

الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي

مُصْطَلَحَاتُ وَأَسْبَابُهُ

تأليف

عبد العزيز بن صالح الخليلي

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد فإن الشريعة الإسلامية هي شريعة الحق ، والناس جميعاً مخاطبون بأحكامها ومطالبون بتطبيقها ، وإذا كان الإسلام هو خاتمة الأديان السماوية والناسخ لما قبله فلا عجب أن تكون شريعته أوسع الشرائع أحكاماً ، وأكثرها مصادر وأصولاً ، وأن يتأهل هذا الدين وحده ليحمل خاصية الشمول والخلود في رفقة الجنس البشري إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

وإن من مظاهر ثراء الشريعة الإسلامية هذا السيل المتدفق من نصوص الوحيين ، كتاب الله العزيز ، الذي تكفل منزله بحفظه ، فوعته الصدور ، ووثقته السطور ، وسنة رسول الله ﷺ المبينة للكتاب والمفصلة له ، والتي بورك لهذه الأمة بالسند المتصل من روايتها ، وبالجهاذة الثقات من نقادها ، ثم قبض الله تبارك وتعالى لهذا الدين الحنيف علماء أفنوا أعمارهم في خدمته ، فاستنبطوا أحكامه ، وبنوا قواعده ، ستمهم النبي ﷺ ورثة الأنبياء ، وأشار إليهم في مثال رفيع ولفظ بليغ ، فقال : « مثل ما بعثني الله به من الهدى والعلم كمثل غيث أصاب أرضاً ، فكانت منها طائفة طيبة قبلت الماء فأنبتت الكلأ والعشب الكثير »^(١)

ومع مرور الزمن واتساع المجتمعات طرأت أقضية وأقبلت حوادث لا عهد لمن سلف بها ، فأنبرى فقهاء الوقت يجلبون حكم الإسلام فيها بالاجتهاد الشرعي ، هذا الاجتهاد الذي عُرفت أدواته واتضحت مسالكه ، حتى صار (١) حديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب العلم من صحيحه ، باب فصل من علم وعلم ٣٠/١ ومسلم في كتاب الفضائل ١٧٨٧/٢ .

الطبعة الأولى

١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

حقوق الطبع محفوظة

هذه المدرسة وبيان مقدار التنوع الذي تحتوي عليه ، فإنها تكون قد قدمت إضافة هامة لفقه الاختلاف العام ، الذي سيعرف عدداً من الأقوال الراجعة بدلا من القول الوحيد الذي اشتهرت نسبتة إلى المذهب ، فرب قول كان بالأمس في فقه الاختلاف مهجوراً ، ثم صار اليوم منصوراً ومشهوراً ، فيقاع الطلاق ثلاثاً دفعة واحدة تقع به البيونة الكبرى في القول المفتي به عند المذاهب الأربعة ، وكان القول بوقوعها واحدة قولاً لا يكاد يذكر ، حتى جاء الوقت الذي نصره فيه المحققون من العلماء وأخذت به القوانين المعاصرة .

وبعبارة أخرى فإنه إذا كان الاتجاه الأول يدرس الاختلاف بين المجتهدين اجتهاداً مطلقاً ، فإن الاتجاه الثاني يدرس الاختلاف بين المجتهدين اجتهاداً مقيداً . ومن هنا فإنني اخترت الاتجاه الثاني ، وليس في هذا المسلك دعوة إلى التقليد المذهبي ، ولا تعميق لجذوره ، مع أن التقليد غير ممنوع إلا على من بلغ رتبة الاجتهاد المطلق ، فالجمود على المذهب الواحد عائق أمام حركة الفقه وتطوره ، والتعصب لقول واحد تعطيل لطاقت العقل ، وإلغاء لوظيفة الاجتهاد ، ومع ذلك فإن في الخلاف الفقهي داخل المذهب الواحد ، من خلال الترجيح والتخريج ، ومخالفة الإمام عند صحة الدليل ، وترجيح قوله الذي رجح عنه لاتفاقه مع أصوله ، دليلاً على حرية نشاط الفقهاء واستقلال إرادتهم .

ولقد أثرت أن تكون دراستي هذه في المذهب المالكي ، نظراً لما تميز به من تنوع أصوله ، وكثرة فروعه ، وتعدد دواوينه ، وسعة انتشاره ، وذلك لتعرف على ملامح الخلاف الفقهي بين علمائه والأسباب التي أدت إليه ، فهو مذهب غني بأقوال إمامه ، واجتهادات أصحابه ، حكى البقاعي عن شرف الدين يحيى الكندي أنه سئل ، ما لمذهبكم كثير الخلاف ؟ قال : لكثرة نظاره في زمن إمامه^(١) . ويكفي أن نعلم أنه نُقل عن مالك إلى العراق نحو من سبعين ألف مسألة ، وقال شيوخ البغداديين : هذا غير ما زاد علينا أهل الحجاز ومصر

(١) نيل الابتهاج : للتبكي ص ٣٥٨ ونظم العقيان في أعيان الأعيان : للسيوطي ص ١٧٧ .

والمغرب^(٢) . فالتفت في جمعها الكتب ، واعتنى بتدريسها ونشرها علماء الآفاق ، فظهرت الاختلافات فيما بينهم ، إما بسبب تمسك بعضهم برواية ليست عند الآخرين ، وإما بسبب اختلافهم في فهم المراد من عباراتها ، ثم صُنفت المؤلفات التي تجمع الاختلاف الفقهي ، وكان رائدها « النوادر والزيادات » الذي ألفه ابن أبي زيد القيرواني ، وقد قال في مقدمته : « واعلم أن أسعد الناس بهذا الكتاب ، من تقدمت له عناية ، واتسعت له رواية ، لأنه يشتمل على كثير من اختلاف المالكيين ، ولا يسع الاختيار للمتعلم ولا للمقصر ، ومن لم يكن فيه محمل الاختيار للقول لتقصيره ، فله في اختيار المتعقبين من أصحابنا من نقادهم مقنع ، مثل سحنون وأصبغ وعيسى بن دينار ، ومن بعدهم مثل ابن المواز وابن عبدوس وابن سحنون^(٣) » ، كما ألفت بعد ذلك كتب كشفت عن اصطلاح القوم في مواضع الخلاف ، ولكنها تعرضت لذلك في لقطات متباعدة ، وفي مناسبات مختلفة ، ويبدو من فوائد هذه الدراسة أنها ضمت تلك المتفرقات ، وجمعت بين المتباعدات ، في سلك واحد ، وأنها وضعت أمام المرتادين لفروع المذهب صورة واضحة قدر الإمكان لمصطلحات المالكية في اختلاف علمائهم .

ولقد قسمت البحث بعد هذه المقدمة إلى تمهيد وأربعة أبواب ، تناولت في التمهيد معنى الاختلاف ، وأقسامه ، ثم أشرت إلى أهم أسباب الاختلاف الفقهي بين المجتهدين ، وذلك في ثلاثة مباحث .

وخصصت الباب الأول لنشأة المذهب المالكي ، لأن جهود علمائه إنما تعرف باعتبارها جزءاً من هذا المذهب ، فلاغنى عن دراسة تاريخ نشأته ، وهو ما يقتضي معرفة معنى لفظة المذهب عند اطلاقها لغة واصطلاحاً وعرفاً ، وكيف تأسس هذا المذهب ، ومراحل تدوينه في عصر مالك وفي عصور الفقهاء المتقدمين والمتأخرين ، ثم أشير إلى مزايا هذا المذهب من حيث سعة انتشاره وتعدد أصوله ، وكل ذلك في فصول أربعة .

(١) المعيار المغرب : للنوشرسي ٢١١/١ .

(٢) النوادر والزيادات : ١٢/١ .

مرتبطاً بحركة الفكر الإسلامي في أدوارها المختلفة ، ولم يكن الاجتهاد متأخراً في مراحل سير الأمة ، بل صاحبها منذ عهد الرسالة ، فقد عود النبي ﷺ فقهاء أصحابه على الاجتهاد ، وفي صدر الإسلام لم يجد الصحابة والتابعون بداً من استنباط الأحكام على نطاق أوسع فيما جدت أمامهم من أفضية ، وإن أدى ذلك إلى التباين في الرأي ، ثم مع استمرار مسيرة الفقه ظهرت المذاهب الفقهية المشهورة ، ودوّنت المؤلفات التي ضمت حصيلة أقوال الأئمة وأصحابهم المقلدين . ولما كان لكل إمام من أئمة المذاهب منهج يسلكه في الاستنباط ، وقواعد يراعيها عند تفريع المسائل ، فقد كان من الطبيعي أن تظهر اختلافات بين تلك المذاهب .

ولقد تبوّأت المذاهب الفقهية مكانة خاصة في واقعنا الإسلامي أزمنة متطاولة ، وإن الذي أسهم في اكتسابها هذه المنزلة عوامل متعددة ، منها ما يعود إلى مؤسسيها وصدارتهم في الحياة العلمية ، ومنها ما يرجع إلى تعلق الأفراد بها ، وتبني بعض الدول لها في القضاء والفتوى ، ومنها ما يتصل بعامل الزمن الذي رسخها في تاريخ الأمة ، فهي اليوم بمنزلة الخزان التي تحتوي على نصيب كبير من الثروة الفقهية ، بحيث لا يتأتى لأي دراسة في الفقه الإسلامي أن تسير بمعزل عنها .

وكما برزت ظاهرة الاختلاف الفقهي في محيطها العام بين المذاهب فقد ظهرت أيضاً في داخل المذهب الواحد ، فكان الإمام بصفته مجتهداً مضطراً إلى تغيير فتواه في بعض المسائل نظراً لما جدد لديه من فهم في النصوص ، ومراعاة لتبدل الأعراف وتغير العادات ، فيكون له في المسألة قولان أو ثلاثة ، وهذا يدل على كمال معرفة العالم وعلو منصبه في الدين والعلم ، أما العلم فلأن من كان أغوص فكراً ، وأدق نظراً ، وأكثر إحاطة بالأصول والفروع ، وأتم وقوفاً على شرائط الأدلة ، كانت الإشكالات لديه أكثر ، وأما المقتصر على الوجه الواحد طول عمره ، فحيث لا تردد له ، ولا إعادة نظر ، فإنه يدل على قصوره في

العلم ، وأما الدين فلأنه لما بدى له وجه الحق من جديد وظهر له صلتهم السابق في محك النقل أو العقل ، لم يداهن في الدين ، ولم يشتغل بترويج ما قاله أولاً ، بل صرح بما انتهى إليه علمه أخيراً^(١) ، فجاء أصحابه وروى كل منهم ما سمعه ، وربما لم يعلم بعد ذلك المتقدم من المتأخر ، فيقوم المتأخرون من علماء المذهب بترجيح أحد القولين بطريق من طرق الترجيح التي ارتضوها وعملوا بها .

وكما تعددت أقوال الإمام فإنه من المتصور أن لا يكون له قول في المسألة المطروحة أمام علماء مذهبه ، فيلجأون إلى استنباط حكم المسألة من أصوله المعتمدة لديه والتي كان يراعيها في استنباطه ، وقد يلجأ آخرون إلى تخريج حكم هذه المسألة على حكم آخر لمسألة تشبهها نص عليها إمام المذهب ، وفي هاتين الحالتين قد تختلف النتائج التي يتوصل إليها فقهاء مذهبه .

ومن هنا فإن الباحث إما أن يتجه لدراسة فقه الاختلاف بين المذاهب الفقهية ، وهو مسلك غني في مادته ، مثمر في نتائجه ، لأنه يعرض الأحكام التي ارتضاها كل مجتهد ، ويبين أسباب اختلافها ومناهج الترجيح الأصولية فيما بينها ، وهذا اتجاه سلكته أغلب الدراسات الحديثة ، وقد مهد الأصوليون القدماء هذا الطريق ، فخصصوا باباً للتعارض والترجيح في خاتمة مؤلفاتهم الأصولية ، يشرحون فيها الضوابط والمعايير التي لجأ إليها المجتهدون عند تعارض الأدلة الشرعية .

وإما أن يتجه الباحث إلى اختيار مذهب منها لدراسة ظاهرة الاختلاف بين علمائه ، فيبين أسبابها ، مع كونهم مقلدين لإمام واحد ، ولا يتعاملون في الغالب مع الأدلة تعامل المجتهدين ، ويستكشف مصطلحاتهم وقواعد الترجيح والتشهير للأقوال فيما بينهم ، ذلك أن لكل مذهب مصطلحات تعارف عليها فقهاؤه ، وتداولوها فيما بينهم ، فالمذهب في حقيقة الأمر مدرسة فقهية تعاقب عليها علماء أثروا مع مرور الوقت رصيدها العلمي ، فإذا نجحت الدراسة في عرض ملامح

(١) انظر إجابة السائل شرح بغية الأمل : للصنعاني ص ٤٠٠ .

هذه المدرسة وبيان مقدار التنوع الذي تحتوي عليه ، فإنها تكون قد قدمت إضافة هامة لفقه الاختلاف العام ، الذي سيعرف عدداً من الأقوال الراجحة بدلا من القول الوحيد الذي اشتهرت نسبتة إلى المذهب ، فرب قول كان بالأمس في فقه الاختلاف مهجوراً ، ثم صار اليوم منصوراً ومشهوراً ، فإيقاع الطلاق ثلاثاً دفعة واحدة تقع به البيسونة الكبرى في القول المفتي به عند المذاهب الأربعة ، وكان القول بوقوعها واحدة قولاً لا يكاد يذكر ، حتى جاء الوقت الذي نصره فيه المحققون من العلماء وأخذت به القوانين المعاصرة .

وبعبارة أخرى فإنه إذا كان الاتجاه الأول يدرس الاختلاف بين المجتهدين اجتهاداً مطلقاً ، فإن الاتجاه الثاني يدرس الاختلاف بين المجتهدين اجتهاداً مقيداً . ومن هنا فإنني اخترت الاتجاه الثاني ، وليس في هذا المسلك دعوة إلى التقليد المذهبي ، ولا تعميق لجذوره ، مع أن التقليد غير ممنوع إلا على من بلغ رتبة الاجتهاد المطلق ، فالجمود على المذهب الواحد عائق أمام حركة الفقه وتطوره ، والتعصب لقول واحد تعطيل لطاقت العقل ، وإلغاء لوظيفة الاجتهاد ، ومع ذلك فإن في الخلاف الفقهي داخل المذهب الواحد ، من خلال الترجيح والتخريج ، ومخالفة الإمام عند صحة الدليل ، وترجيح قوله الذي رجح عنه لاتفاقه مع أصوله ، دليلاً على حرية نشاط الفقهاء واستقلال إرادتهم .

ولقد أثرت أن تكون دراستي هذه في المذهب المالكي ، نظراً لما تتميز به من تنوع أصوله ، وكثرة فروعه ، وتعدد دواوينه ، وسعة انتشاره ، وذلك لتعرف على ملامح الخلاف الفقهي بين علمائه والأسباب التي أدت إليه ، فهو مذهب غني بأقوال إمامه ، واجتهادات أصحابه ، حكى البقاعي عن شرف الدين يحيى الكندي أنه سئل ، ما لمذهبكم كثير الخلاف ؟ قال : لكثرة نظاره في زمن إمامه^(١) . وبكفي أن نعلم أنه نُقل عن مالك إلى العراق نحو من سبعين ألف مسألة ، وقال شيوخ البغداديين : هذا غير ما زاد علينا أهل الحجاز ومصر

(١) نيل الابتهاج : للتبكي ص ٣٥٨ ونظم العقبان في أعيان الأعيان : للسيوطي ص ١٧٧ .

والمغرب^(٢) . فألفت في جمعها الكتب ، واعتنى بتدريسها ونشرها علماء الأفاق ، فظهرت الاختلافات فيها بينهم ، إما بسبب تمسك بعضهم برواية ليست عند الآخرين ، وإما بسبب اختلافهم في فهم المراد من عباراتها ، ثم صُنفت المؤلفات التي تجمع الاختلاف الفقهي ، وكان رائدها « النوادر والزيادات » الذي ألفه ابن أبي زيد القيرواني ، وقد قال في مقدمته : « واعلم أن أسعد الناس بهذا الكتاب ، من تقدمت له عناية ، واتسعت له رواية ، لأنه يشتمل على كثير من اختلاف المالكيين ، ولا يسع الاختيار للمتعلم ولا للمقصر ، ومن لم يكن فيه محمل الاختيار للقول لتقصيره ، فله في اختيار المتعقبين من أصحابنا من نقادهم مقنع ، مثل سحنون وأصبغ وعيسى بن دينار ، ومن بعدهم مثل ابن المواز وابن عبدوس وابن سحنون »^(٣) ، كما ألفت بعد ذلك كتب كشفت عن اصطلاح القوم في مواضع الخلاف ، ولكنها تعرضت لذلك في لقطات متباعدة ، وفي مناسبات مختلفة ، ويبدو من فوائد هذه الدراسة أنها ضمت تلك المتفرقات ، وجمعت بين المتباعدات ، في سلك واحد ، وأنها وضعت أمام المرتادين لفروع المذهب صورة واضحة قدر الإمكان لمصطلحات المالكية في اختلاف علمائهم .

ولقد قسمت البحث بعد هذه المقدمة إلى تمهيد وأربعة أبواب ، تناولت في التمهيد معنى الاختلاف ، وأقسامه ، ثم أشرت إلى أهم أسباب الاختلاف الفقهي بين المجتهدين ، وذلك في ثلاثة مباحث .

وخصصت الباب الأول لنشأة المذهب المالكي ، لأن جهود علمائه إنما تعرف باعتبارها جزءاً من هذا المذهب ، فلاغنى عن دراسة تاريخ نشأته ، وهو ما يقتضي معرفة معنى لفظة المذهب عند اطلاقها لغة واصطلاحاً وعرفاً ، وكيف تأسس هذا المذهب ، ومراحل تدوينه في عصر مالك وفي عصور الفقهاء المتقدمين والمتأخرين ، ثم أشير إلى مزايا هذا المذهب من حيث سعة انتشاره وتعدد أصوله ، وكل ذلك في فصول أربعة .

(١) المعيار المغرب : للونشريسي ٢١١/١ .

(٢) النوادر والزيادات : ١٢/١ .

وأما الباب الثاني فأتناول فيه مراتب الاجتهاد في المذهب المالكي ، مبيناً معنى الاجتهاد وقسميه المطلق والمقيد ، ثم مراتب الاجتهاد المقيد ، لأن أهل هذه المراتب هم الذين يُعْتَدُّ بأقوالهم في مواضع الاختلاف ، ثم أتعرض لدرجة ابن القاسم في مراتب الاجتهاد ، نظراً لما أثار حول ذلك من حوار بين أهل المذهب ، وأختم الفصل الأول ببحث مدى أهلية المقلد لمنصبي القضاء والافتاء ، وأما الفصل الثاني فموضوعه ظاهرة جلية عند بعض علماء المذهب وهي إقدامهم على اختيار أقوال من خارج مذهبهم ، وهذا ما يجزى للحديث عن ظاهرة أخرى هي انتقال المقلد عن مذهبه كلية إلى مذهب آخر .

وأما الباب الثالث فأخصه لمصطلحات المذهب المالكي ، ما يتعلق منها بمصطلحات الإمام وألقاب علماء مذهبه في فصل أول ، وما يخص مصطلحات القول المعتمد في فصل ثان ، مبيناً فيه معنى هذه المصطلحات وأقسامها ، وحكم العمل بهذه التقسيمات ، ثم ما يجب تقديمه عند تعارض مصطلحين هامين هما الراجح والمشهور ، وبما أن معرفة الأقوال المعتمدة في المذهب يستلزم التعرف على مظانها ، وهي الكتب التي اعتمدها علماء المالكية ، فقد أفردت فصلاً ثالثاً للمعتمد من كتب المذهب وغير المعتمد منها .

وأما الباب الرابع فأتناول فيه أسباب الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ، وقد حصرتها في أسباب ثلاثة ، لكل سبب منها فصل مستقل ، أما السبب الأول فيعود إلى تعدد الروايات المنقولة عن الإمام مالك ، وهو ما يقتضي بيان منهج العلماء في الترجيح بين الروايات المتعارضة منها ، والثاني يرجع إلى تعدد الآفاق التي انتشر فيها مذهب مالك ، وأما الثالث فعزوته إلى تعدد أمهات كتب المذهب واختلاف العلماء في فهم ألفاظها ، وبخاصة كتاب المدونة الذي احتل مكانة رفيعة عند أهل المذهب .

وانتهيت من ذلك إلى خاتمة دونت فيها أهم النتائج التي أسفر عنها هذا

البحث .

وبسم الله هذه الدراسة تمحور حول أسباب الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ، فقد جعلت عنوانها : « الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي ، مصطلحاته وأسبابه » .

ولا يسعني في خاتمة المطاف إلا أن أزجي أجمل آيات الشكر والتقدير لأستاذي الدكتور عمر عبد الكريم الجبدي المشرف على هذه الرسالة ، على ما قدمه من توجيهات سديدة وآراء قيمة .

وأخيراً لست أدعي أن هذا البحث هو كل ما يقال في موضوعه ، وإنما هو خطوة تساهم في تقريب صورته ، ونجلي أهم ملامحه ، فإن كان ما عرضته صواباً فذلك فضل ساقه الله إليّ ، وإن تكن الأخرى فحسبي أنني حاولت خدمة الفقه من خلال هذا المذهب . وما توفيقي إلا بالله ، عليه توكلت وإليه أنيب .

* أصل هذا الكتاب رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الشريعة الإسلامية - شعبة الفقه والأصول - بدار الحديث الحسنية في الرباط ، وقد نوقشت الرسالة يوم ٢٠ ذي الحجة ١٤١٠ هـ الموافق ١٣ يوليو ١٩٩٠ م ، ونالت الدرجة العلمية بميزة حسن جداً .

تفہید

المبحث الأول معنى الاختلاف

تخالف القوم واختلفوا : إذا ذهب كل واحد إلى خلاف ما ذهب إليه الآخر ، وهو ضد الاتفاق ، والاسم الخلف ، بضم « الخاء »^(١) . واختلف الشيطان : لم يتفقا^(٢) .

فالاختلاف والمخالفة ، أن يأخذ كل واحد طريقاً غير طريق الآخر في حاله أو قوله ، ولما كان الاختلاف بين الناس في القول قد يقتضي التنازع ، استعير ذلك للمنازعة والمجادلة^(٣) ، قال الله تعالى : (فاختلف الأحزاب من بينهم)^(٤) ، وقال سبحانه : (إنكم لفي قول مختلف)^(٥) ، وقال عز وجل : (ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات)^(٦) .

ولقد عرّف الجرجاني الخلاف بأنه منازعة بين المتعارضين لتحقيق حق أو لإبطال باطل^(٧) . ثم تميزت كلمة الاختلاف في استعمال أهل العلم ، فاصطحلوا على أن الاختلاف يستعمل في قول بني على دليل ، والخلاف فيما لا دليل عليه^(٨) .

ولما كثر الاختلاف بين المجتهدين في الفقه المستنبط من الأدلة الشرعية ، بسبب اختلاف مداركهم وأنظارتهم ، واتسع ذلك في الملة ، حتى انتهى إلى الأئمة الأربعة من علماء الأمصار ، وقد كانوا بمكان من حسن الظن بهم ،

(١) المصباح المنير : ص ١٧٩ .

(٢) المعجم الوسيط : ٢٥١/١ .

(٣) المفردات في غريب القرآن : للراغب الأصبهاني ص ١٥٦ .

(٤) سورة مريم : آية ٣٧ .

(٥) سورة الذاريات : آية ٨ .

(٦) سورة آل عمران : آية ١٠٥ .

(٧) التعريفات : لعلي بن محمد الجرجاني ص ١٠٦ .

(٨) كشف اصطلاحات الفنون : للتهانوي ٢/٢٢٠ .

المبحث الثاني أقسام الاختلاف

إن من آيات الله عز وجل في خلقه هذا التباين في ألوان الناس ولغاتهم ، وفي عقولهم ومداركهم ، قال سبحانه وتعالى : (ومن آياته خلق السماوات والأرض واختلاف السكك والوانكم ، إن في ذلك لآيات للعالمين)^(١) ، وقد نتج عن هذا التباين اختلاف في الأفكار والتصورات ، وتعارض في النتائج والأحكام ، فبينما ترى طائفة من الناس رأياً في قضية ما ، إذا بطائفة أخرى تخالفها فيه ، حتى أصبح الائتلاف والاختلاف ، أو الوثام والخصام ، مما استقرت عليها طباع الناس ، وتعودت عليهما أخلاقهم ، قال الله جل شأنه : (ولو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة ولا يزالون مختلفين ، إلا من رحم ربك ، ولذلك خلقهم)^(٢) . ومما تجدر الإشارة إليه أن اختلاف الناس في الحق - كما يقول البطليوسي - لا يوجب اختلاف الحق في نفسه ، وإنما تختلف الطرق الموصلة إليه ، والقياسات المركبة عليه ، والحق في نفسه واحد^(٣) .

إن أصل التفرق والاختلاف مذموم في الإسلام ، لأنه دين الوحدة والترابط ، التقت فيه القلوب على عقيدة واحدة ، واتجهت فيه الأبدان إلى قبلة واحدة ، وتلاحمت فيه الصفوف خلف نبي واحد ، قال عز وجل : (إن هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاعبدون)^(٤) ، وإن أشد ما يمزق هذا النسيج المتلاحم ، ويقود إلى طريق الفشل والضياع ، هي الفرقة في الرأي ، والمنازعة في الهدف ، وإن أمة علمها دينها أن تتوحد في كل صلاة يومياً ، وأن تجتمع على

اقتصر الناس على تقليدهم ، وظهر من يمنع من تقليد سواهم بحجة ذهاب الاجتهاد وصعوبته ، وتشعب العلوم التي هي مواده ، فقد جرى الخلاف بين المتمسكين بها ، وانعقدت المناظرات فيما بينهم لتصحيح كل منهم مذهب إمامه ، فنشأ هذا الصنف من العلم المسمى بالخلافيات^(٥) .

فعلم الخلاف هو العلم الذي يبحث عن وجوه الاستنباطات المختلفة من الأدلة الإجمالية والتفصيلية ، الذاهب إلى كل منها طائفة من العلماء^(٦) ، فلا بد لصاحب هذا العلم من معرفة القواعد التي يتوصل بها إلى استنباط الأحكام ، مثلما يحتاج إليها المجتهد ، إلا أن المجتهد يحتاج إليها للاستنباط ، وصاحب الخلافات يحتاج إليها لحفظ تلك المسائل المستنبطة من أن يهدمها المخالف بأدلتها^(٧) .

(١) سورة الروم : آية ٢٢ .

(٢) سورة هود : الأيتان ١١٨ ، ١١٩ .

(٣) الإنصاف في التنبية على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف : لابن السيد البطليوسي ص ٢٧ .

(٤) سورة الأنبياء : آية ٩٢ .

(١) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٦ طبعة دار الفكر .

(٢) مفتاح السعادة : لطاش كبرى زاده ص ٢٨٧ .

(٣) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٧ وقد ذكر أن تأليف الحنفية والشافعية أكثر من تأليف المالكية .

صعيد واحد سنوياً ، لجديرة أن تتجاوز أسباب التصدع والانشقاق ، والقطيعة والافتراق ، في عصر من أبرز سماته التلاقي والوحدة .

وإن من الاختلاف المردود مخالفة أهل الكفر لأهل الإيثار ، لأن الكافرين بصفة عامة مدعوون للدخول في عقيدة التوحيد ودين الحنيفية السمحة .

وفي دائرة الإسلام فإن مخالفة أهل البدع والأهواء مردودة عليهم ، لأنهم مطالبون بالوقوف مع القطعي من النصوص الشرعية فلا يقدموا عليها أهواءهم ، ولا يسترسلوا خلف ما أحدثوه في الدين مما لم يأذن به الله .

ويستثنى من هذا المنع ذلك الاختلاف القائم على أسباب يقرها الدين ، فاختلاف المجتهدين من فقهاء الأمة في المسائل الاجتهادية التي ليس فيها نص قطعي يعتبر اختلافاً سائغاً مقبولاً ، يقول الإمام الشاطبي : « إن الله تعالى حكم بحكمته أن تكون فروع هذه الملة قابلة للأنظار ومجالاً للظنون ، وقد ثبت عند النظر أن النظريات لا يمكن الاتفاق فيها عادة ، فالظنيات عريضة في إمكان الاختلاف ، لكن في الفروع دون الأصول ، وفي الجزئيات دون الكلليات ، فلذلك لا يضر هذا الاختلاف »^(١) .

ومن المعلوم أن النصوص على كثرتها معدودة ، والحوادث على تنوعها معدودة ، فكان لابد من إسهام المجتهدين في نماء الفقه تحليلاً واستنباطاً ، وكان من آثار تلك المسيرة الاجتهادية بروز ظاهرة جليلة ، هي اتفاق آراء المجتهدين حول طائفة من المسائل الفقهية ، وتباين آرائهم حول طائفة أخرى ، فهذا الاتفاق وذاك الاختلاف لم ينشأ عرضاً ، وإنما أملت مسوغات علمية مردّها أخيراً إلى دلالات نصوص الشرع وثبوتها .

ولقد دلّت الشريعة الإسلامية على جواز الاختلاف الفقهي في هذا النطاق ، قال الله تبارك وتعالى : (وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت

(١) الاعتصام : للشاطبي ١٤٦/٢ .

فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين . ففهمناها سليمان ، وكلا آتينا حكماً وعِلماً ..)^(٢) ، قال الحسن : لولا هذه الآية لرأيت القضاة هلكوا ، ولكنه تعالى أثنى على سليمان بصوابه ، وعذر داود باجتهاده^(٣) .

وفي الحديث المتفق عليه ، قال رسول الله ﷺ : « إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر »^(٤) ، ومعنى ذلك أن المصيب له أجر على اجتهاده ، وأجر على إصابته ، وأن المخطيء له أجر واحد على اجتهاده ، ولا إثم عليه ما دام لم يقصر في بذل وسعه وطاقته .

وجاء عن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه أنه قال : ما سرّني لو أن أصحاب محمد ﷺ لم يختلفوا ، لأنهم لو لم يختلفوا لم تكن رخصة . وقال يحيى بن سعيد : اختلاف أهل العلم توسعه^(٥) . وإن الاختلاف الذي يعدّ من قبيل التوسعة هو الاختلاف الفقهي الصادر عن قوم تكاملت فيهم آلة الاجتهاد ، واستوفت ملكاتهم شرائطه ، لأنه اختلاف شرعي تحده ضوابط الاستدلال الأصولي ، وترسم مساره القواعد الفقهية المقررة .

وإن مما يندرج في الاختلاف المقبول اختلاف الفقهاء في داخل المذهب المتسبين إليه ، لأسباب يكشف عنها هذا البحث في نطاق المذهب المالكي ، وهي ظاهرة واضحة في سائر المذاهب الفقهية المعروفة .

(١) سورة الأنبياء : الآيات ٧٨ ، ٧٩ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن : للقرطبي ٣٠٩/١١ .

(٣) رواد البخاري ١٣٣/٩ ، ومسلم ١٣٤٢/٢ .

(٤) كشف الخفاء ومزيل الالباس : للشيخ إسماعيل العجلوني ٦٦/١ وقد نقل ذلك عند ذكره الحديث المشهور على الألسنة : « اختلاف أمّتي رحمة » وأشار إلى أنه رواه البيهقي في المداخل بسند منقطع عن ابن عباس ، والطبراني والديلمي وفيه ضعف ، وزعم كثير من الأئمة أنه لا أصل له ، ثم نقل كلام الخطابي في مقام الرد على من قال : لو كان الاختلاف رحمة لكان الاتفاق عذاباً ، حيث يقول الخطابي : « والاختلاف في الدين ثلاثة أقسام : الأول في إثبات الصانع ووحدانيته ، وإنكاره كفر ، والثاني في صفاته ومشيبته ، وإنكارها بدعة ، والثالث في أحكام الفروع المحتملة وجوها ، فهذا جعله الله رحمة وكرامة للعلماء ، وهو المراد بحديث « اختلاف أمّتي رحمة » ، كما نقل عن النووي أنه لا يلزم ضرورة من كون الشيء رحمة أن يكون ضده عذاباً .

أسباب الاختلاف الفقهي بين المجتهدين

لقد شهد الفقه الإسلامي في عهوده الأولى نمواً مطرداً يتمثل في تعدد مصادر الاستنباط ، وتكثير الفروع ، وترتيب أبوابها ، حتى وصل إلى مرحلة الاستقرار والثبات على مذاهب الأئمة المعروفين ، وإذا كانت مرحلة النمو الأولى تتميز بالاجتهاد في فهم نصوص الوحي وتطبيقها على مستجدات الحياة ، فإن مرحلة الاستقرار والتقليد اتسمت بالاجتهاد في التعامل مع أصول المذهب وقواعده ، وأقوال إمامه ، للخروج بأحكام شرعية تطبق على النوازل المتجددة ، ذلك أن ميدان الفقيه المجتهد غير ميدان المقلد .

أنوار الفقه الإسلامي :

وحتى تتضح أطوار التشريع الإسلامي وتبين خصائصها فقد درج الباحثون على تقسيم العهود التشريعية إلى أربعة أقسام :

الأول : عهد الرسول ﷺ :

وهو عهد الإنشاء والتكوين ، ومدته اثنتان وعشرون سنة ، من بعثته إلى وفاته .

ولئن كانت سنوات هذا العهد قليلة فلقد كانت آثاره جلية ، لأنه خلف نصوص الأحكام في القرآن والسنة ، وخلف عدة أصول تشريعية كلية ، وأرشد إلى عدة مصادر ودلائل يتعرف بها حكم مالا نص على حكمه ، وبهذا خلف أسس التشريع الكامل^(١) .

ولم يكن الفقه في زمان رسول الله ﷺ مدوناً ، كما لم يكن البحث في الأحكام يومئذ مثل بحث الفقهاء المتأخرين حيث يبينون بأقصى جهدهم الأركان

(١) خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي : عبد الوهاب خلاف ص ٨ .

والشروط ، وآداب كل شيء ممتازاً عن الآخر بدليله ، ويفرضون الصور ويتكلمون عليها ، ويحدون ما يقبل الحد ويحصرن ما يقبل الحصر إلى غير ذلك من صنائعهم . أما رسول الله ﷺ فكان يتوضأ فيرى الصحابة وضوءه فيأخذون به من غير أن يبين أن هذا ركن وذلك أدب ، وكان يصلي فيرون صلاته فيصلون كما رأوه يصلي ، وحج فرمق الناس حجه ففعلوا كما فعل ، وقلما كانوا يسألونه ، قال ابن عباس رضي الله عنه : « ما رأيت قوماً كانوا خيراً من أصحاب رسول الله ﷺ ما سألوه إلا عن ثلاث عشرة مسألة حتى قبض كلهن في القرآن ، منهن (يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير)^(١) (ويسألونك عن المحيض)^(٢) قال : ما كانوا يسألون إلا عما ينفعهم . وقال القاسم : إنكم تسألون عن أشياء ما كنا نسأل عنها ، وتقرؤون عن أشياء ما كنا نقرأ عنها ، تسألون عن أشياء ما أدري ما هي ، ولو علمناها ما حل لنا أن نكتمها^(٣) . وإنما تفاضل العلماء من الصحابة بكثرة العلم ، لأن النبي ﷺ كان يحدث ويقضي ويفعل الشيء فيسمعه ويراه من يكون حاضراً ، ثم يبلغه أولئك أو بعضهم إلى آخرين ، فينتهي علم ذلك إلى من يشاء الله من علماء الصحابة ومن بعدهم ، فيكون عند فريق من العلم ما ليس عند غيرهم^(٤) .

وما تجدر الإشارة إليه أن الاجتهاد جائز في عصره ﷺ على الصحيح ، وإليه ذهب أكثر الأصوليين^(٥) ، فقد ثبت اجتهاد بعض الصحابة في عهد الرسالة في كثير من الأحاديث الصحيحة التي يفيد مجموعها التواتر المعنوي^(٦) . وقد كان

(١) المصدر نفسه ص ١٠ .

(٢) سورة البقرة : آية ٢١٧ .

(٣) سورة البقرة : آية ٢٢٢ .

(٤) حجة الله البالغة : ولي الله الدهلوي ص ١٤٠/١٤١ .

(٥) رفع الملام عن الأئمة الأعلام : لأحمد بن تيمية ص ١١ .

(٦) شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع : ٤٢٧/٢ ط : دار الكتب العلمية .

(٧) نشر البنود على مراقي السعود : عبد الله بن إبراهيم الشنيطي : ٣٢٦/٢ .

ذلك إما بأمر من النبي عليه الصلاة والسلام كما جاء في الصحيحين من تحكيمة سعد بن معاذ في بني قريظة ، فقال سعد : تَقْتُلُ مَقَاتِلَتَهُمْ وَتَسْبِي دُرَيْتَهُمْ . فقال النبي ﷺ : « لقد حكمت فيهم بحكم الله »^(١) . كما قد يقع الاجتهاد أيضاً بسبب بعد المسافة ممن كان غائباً عن مجلس رسول الله ، مثال ذلك ما صدر عن عمرو بن العاص في إحدى الغزوات من صلاته بأصحابه وكان جنباً ، ولم يغتسل بل تيمم وقال : سمعت الله يقول : (ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً)^(٢) ، فأقره النبي ﷺ على ذلك^(٣) . وروى أبو داود والنسائي عن أبي سعيد الخدري قال : خرج رجلان في سفر ، فحضرت الصلاة وليس معها ماء ، فتيما صعيداً طيباً فصلياً ، ثم وجدا الماء في الوقت ، فأعاد أحدهما الوضوء والصلاة ، ولم يعد الآخر ، ثم أتيا رسول الله ﷺ فذكرا ذلك له ، فقال للذي لم يعد : « أصبت السنة وأجزأتك صلاتك » ، وقال للذي توضأ وأعاد : « لك الأجر مرتين »^(٤) .

هذه الجزئيات وأمثالها إنما صدرت في حالات خاصة لا تلبث السنة التقريرية أن تتلوها ، إما بالموافقة على اجتهادات الصحابة أو بتصحيحها .

الثاني : عهد الصحابة :

وهو عهد التفسير والتكميل ، ومدته تسعون سنة بالتقريب ، منذ وفاة الرسول ﷺ ١١ هـ إلى أواخر القرن الهجري الأول ، وفيه اتسعت رقعة الدولة الإسلامية وجدت حوادث وأقضية فتحت أمام الصحابة أبواب الاستنباط في الوقائع التي لا نص فيها ، فكان اجتهادهم تفسيراً وبياناً لنصوص القرآن الكريم

(١) رواه البخاري : ٤٤/٥ ومسلم : ١٣٨٩/٢ .

(٢) سورة النساء : آية ٢٩ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه : ٢٣٨/١ وأحمد في مسنده : ٢٠٣/٤ .

(٤) رواه أبو داود : ٢٤١/١ والنسائي : ٢١٣/١ .

والسنة النبوية ، وإضافة إلى الأصول الشرعية سواء في صورة اجماع أو قول ينسب إلى الصحابي^(١) .

وقد تصدى للفتوى عدد من علماء الصحابة ، من أشهرهم بالمدينة : الخلفاء الأربعة الراشدون ، وزيد بن ثابت ، وأبي بن كعب ، وعبد الله بن عمر ، وعائشة . وبمكة : عبد الله بن عباس . وبالكوفة : علي بن أبي طالب ، وعبد الله بن مسعود . وبالبصرة : أنس بن مالك ، وأبو موسى الأشعري . وبالشام : معاذ بن جبل ، وعبادة بن الصامت . وبمصر : عبد الله بن عمرو ابن العاص . وعدد من عرفوا من الصحابة بالافتاء وحفظت عنهم فتاويهم مائة ونيف وثلاثون ، ما بين رجل وامرأة^(٢) .

في هذه البلاد التي تفرقوا إليها كان الصحابة محل الصدارة والقُدوة ، فكانت المسائل تلقى عليهم ، ويحيب كل واحد حسبما حفظه أو استنبطه ، ومن هنا ظهرت الاختلافات بين أقوالهم ، فإذا كانت نسبة إحاطة المجتهدين بالأحكام الشرعية تتفاوت تبعاً لكثرة إحاطتهم بأحاديث الأحكام ، فإن أصحاب رسول الله ﷺ لم يكونوا على درجة واحدة من الاطلاع على سنة رسول الله من قول أو فعل أو تقرير ، بل كانوا على درجات متفاوتة ، والعبرة في ذلك بالخلفاء الراشدين الذين هم أعلم هذه الأمة بأمر رسول الله ﷺ وسنته وأحواله ، خصوصاً الصديق رضي الله عنه الذي لم يكن يفارقه حضراً ولا سفيراً ، بل كان معه في غالب الأوقات ، حتى انه يسمر عنده بالليل في أمور المسلمين ، وكذلك

(١) حثف العلماء في الاحتجاج بقول الصحابي في مسائل الاجتهاد على من بعد الصحابة من التابعين ومن بعدهم : فذهب الجمهور إلى أنه ليس بحجة مطلقاً ، وقال أكثر الحنفية كما نقل عن مالك أنه حجة شرعية مقدمة على القياس . وهو قديم قول الشافعي . وظاهر قول الشافعي في الرسالة انه حجة إذا انضم إليه القياس . وذهب بعضهم إلى أنه حجة إذا حالف القياس لأنه لا محل له إلا التوقيف ، أنظر إرشاد المحول : للشوكاني ص ٢٤٣ والإحكام في أصول الأحكام : للامدني ١٣٠/٤ .

(٢) خلاصة تاريخ التشريع : ص ٣٢ .

عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فإنه عليه الصلاة والسلام كثيراً ما كان يقول : « دخلت أنا وأبو بكر وعمر ، وخرجت أنا وأبو بكر وعمر »^(١) .

ومع ذلك لما سئل أبو بكر عن ميراث الجدة قال : « مالك في كتاب الله من شيء ، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ من شيء ، ولكن أسأل الناس ، فسألهم فقام المغيرة بن شعبة ومحمد بن مسلمة فشهدا أن النبي ﷺ أعطاها السدس^(٢) .

وكذلك عمر بن الخطاب لم يكن يعلم سنة الاستئذان حتى أخبره بها أبو موسى الأشعري ، ففي الحديث المتفق عليه عن أبي سعيد الخدري قال : أتانا أبو موسى ، قال : إن عمر أرسل إلى أن آتيه ، فأتيت بابه فسلمت ثلاثاً فلم يرد عليّ فرجعت ، فقال : ما منعك أن تأتينا ؟ فقلت : إني أتيت فسلمت على بابك ثلاثاً فلم ترد عليّ فرجعت ، وقد قال لي رسول الله ﷺ : « إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع » . فقال عمر : أقم عليه البيعة ، قال أبو سعيد : فقمتم معه فذهبت إلى عمر فشهدت^(٣) .

ولم يكن عمر يعلم أن المرأة ترث من دية زوجها ، بل يرى أن الدية للعاقلة ، حتى كتب إليه الضحاك بن سفيان يخبره أن رسول الله ﷺ ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها ، فترك رأيه وقال : لو لم نسمع بهذا لقضينا بخلافه .

ولما قدم عمر بن الخطاب سرغ وبلغه أن الطاعون بالشام ، استشار المهاجرين الأولين الذين معه ، ثم الأنصار ، ثم مسلمة الفتح ، فأشار عليه كل

(١) أخرجه البخاري في صحيحه : ١٤/٥ .

(٢) أخرجه أبو داود : ٣١٦/٣ ، ٣١٧ ، والترمذي : ٤١٩/٤ ، ٤٢٠ وابن ماجه : ٩٠٩/٢ ، ٩١٠ .

(٣) أخرجه البخاري : ٦٧/٨ ومسلم : ١٦٩٤/٢ .

(٤) أخرجه ابن ماجه : ٨٨٣/٢ .

بها رأى ، ولم يخبره أحد بسنة ، حتى قدم عبد الرحمن بن عوف فأخبره بسنة رسول الله ﷺ في الطاعون أنه قال : « إذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه ، وإذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه »^(١) .

وكذلك عثمان رضي الله عنه لم يكن عنده علم بأن المتوفى عنها زوجها تعتد في بيت الموت ، حتى حدثته الفريضة بنت مالك أخت أبي سعيد الخدري بقضيتها لما توفي زوجها أن النبي ﷺ قال لها : « امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله » ، فأخذ به عثمان^(٢) .

وكذلك علي رضي الله عنه فقد أفتى هو وابن عباس وغيرهما بأن المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً تعتد بأبعد الأجلين ، ولم يكن قد بلغتهم سنة رسول الله ﷺ في سبيعة الأسلمية حيث أفتاها النبي ﷺ بأن عدتها وضع حملها^(٣) .

فاتضح مما تقدم أن أهم سبب لتباين الرأي في المسائل الفقهية بين الصحابة يعود إلى درجة إطلاع كل واحد منهم على السنة ، فمنهم الكثير في الرواية ومنهم القليل ، روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « إن الناس يقولون أكثر أبو هريرة ، ولولا آيتان في كتاب الله ما حدثت حديثاً ، ثم يتلو : (إن الذين يكتُمون ما أنزلنا من البينات والهدى من بعد ما بيناه للناس في الكتاب أولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون . إلا الذين تابوا وأصلحو وبينوا فأولئك أتوب عليهم ، وأنا التواب الرحيم)^(٤) ، إن إخواننا من المهاجرين كان يشغلهم الصفتى بالأسواق ، وإن إخواننا في الأنصار كان يشغلهم العمل في أموالهم ، وإن أبا

(١) أخرجه البخاري : ١٦٩/٧ ومسلم : ١٧٤١/٢ .

(٢) رواه مالك في الموطأ : ٥٩١/٢ وأبو داود : ٧٢٣/٢ ، ٧٢٤ والترمذي : ٥٠٨/٣ ، ٥٠٩ والنسائي : ١٩٩/٦ ، ٢٠٠ وابن ماجه : ٦٥٤/١ ، ٦٥٥ .

(٣) رواه البخاري : ٧٣/٧ ومسلم : ١١٢٢/٢ .

(٤) رفع الملام : لابن تيمية ص ١١ ، ١٢ ، وانظر أيضاً أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء : لمصطفى الحن ص ٤٢ .

(٥) سورة البقرة : الآيتان ١٥٩ ، ١٦٠ .

هريرة كان يلزم رسول الله ﷺ بشيخ بطنه ، ويحضر مالا يحضرون ، ويحفظ مالا يحفظون^(١) .

وإذا كان عدم الاطلاع على الحديث يعد من أسباب الخلاف الفقهي فإن الشك في ثبوته يعتبر سبباً آخر ، فلم يكن الصحابة يهرعون إلى العمل بما ينقل إليهم من حديث فور سماعه ، بل كانوا يتثبتون في النقل خشية أن يكون تسرب إلى الناقل وهم أو خطأ ، فإن ثبت عملوا به ، وإلا توقفوا أو عملوا بما ترجح عندهم من أدلة^(٢) ، مثال ذلك أن عمر بن الخطاب كان يرى أن للمبتوتة النفقة والسكنى ، لعموم قوله تعالى : (لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة)^(٣) ، فإذا وجب عليها القرار في بيت مطلقها كانت محتبسة ، ووجب لها النفقة بسبب احتباسها ، ولم يخص هذه الآية بالرجعية ، ويراهن في كل مطلقة ، ولما بلغه حديث فاطمة بنت قيس - الذي رواه مسلم - أن زوجها طلقها ثلاثاً فلم يجعل لها رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة ، قال عمر : لا نترك كتاب الله وسنة نبينا ﷺ لقول امرأة لا ندري لعلها حفظت أو نسيت ، لها السكنى والنفقة^(٤) .

الثالث : عهد التدوين والأئمة المجتهدين :

وهو عهد النمو والنضج التشريعي ، ومدته مائتان وخمسون عاماً تقريباً ، من أول القرن الثاني الهجري إلى أواسط القرن الرابع الهجري .

(١) صحيح البخاري : ٤٠/١ .

(٢) أثر الاختلاف في الفوائد الأصولية : ص ٥٣ .

(٣) سورة الطلاق : آية ١ .

(٤) صحيح مسلم ١١١٥ / ٢ ، وقد ترتب على ذلك اختلاف الفقهاء ، فأخذ أبو حنيفة وأهل الكوفة برأي عمر ، بيني أخذ أحمد وداود وغيرهما بحديث فاطمة بنت قيس ، وذهب مالك والشافعي وجماعة إلى أن لها السكنى ولا نفقة لها ، أنظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لاسن رشد ٩٤/٢ ، ٩٥ .

فلما انقرض جيل الصحابة خلفهم على البلاد التي نشروا العلم فيها تلاميذهم من فقهاء التابعين ، وخلف هؤلاء تلاميذهم من تابعي التابعين ، ثم تلاهم تلاميذهم من الأئمة الأربعة المجتهدين وأقرانهم^(١) .

ففي المدينة : انتقل علم الصحابة إلى سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وسائر فقهاء المدينة السبعة ، الذين انتقل علمهم إلى محمد بن شهاب الزهري ، والقاضي يحيى بن سعيد ، وربيع بن أبي عبد الرحمن ، ومنهم وصل إلى الإمام مالك بن أنس وأقرانه .

وفي مكة : تخرج مجاهد وعكرمة وعطاء من حلقة ابن عباس ، ثم انتقل علمهم إلى سفيان بن عيينة ومفتي الحجاز مسلم بن خالد ، وأشهر من خلفهما الشافعي في حياته الأولى .

وفي الكوفة : تصدر تلاميذ ابن مسعود ، وأشهرهم علقمة بن قيس ، والقاضي شريح ، وأشهر تلاميذهما إبراهيم النخعي ، الذي اتصل علمه بحماد ابن أبي سليمان شيخ أبي حنيفة النعمان بن ثابت .

وفي الشام : ظهر أبو ادريس الخولاني ومكحول وعمر بن عبد العزيز حتى وصل علمهم إلى الإمام الأوزاعي .

وفي مصر : انتقل علم من كان بها من الصحابة وبخاصة عبد الله بن عمرو ابن العاص إلى أشهر تلاميذه مفتي مصر يزيد بن أبي حبيب ، ومنه إلى الليث بن سعد ، وأقرانه من بني عبد الحكم ، وأشهر من خلف هؤلاء الشافعي في حياته الأخيرة^(٢) .

وإنما سميت هذه الفترة بعهد التدوين لأن حركة الكتابة والتدوين نشطت فيها ، فقد دونت السنة وكتب الصحاح ، وجمعت فتاوى المفتين من الصحابة

(١) حلاصة تاريخ الشريعة : ص ٦٢ .

(٢) حلاصة تاريخ الشريعة : ص ٦٣ ، وحجة الله البالغة : لولي الله الدهلوي ١٤٣/١ .

والتابعين وتابعيهم ، وكذا فقه الأئمة المجتهدين ، كما دون علم أصول الفقه ، فتلك هي سمة هذا العهد كما عبر عن ذلك ابن رشد بقوله : كان العلم في الصدر الأول والثاني في صدور الرجال ثم انتقل إلى جلود الضأن وصارت مفاتيحه في صدور الرجال^(١) .

ولقد نجب في هذه الفترة عدد كبير من رجال الاجتهاد وسرت فيهم روح تشريعية كان لها أثر خالد في التقنين واستنباط الأحكام لما وقع ، ولما يحتمل وقوعه ، فهذا هو العهد الذهبي للتشريع الإسلامي ، فقد نما فيه ونضج^(٢) .

ولقد كان لكل أمام مجتهد منهج في الاستنباط ، وهؤلاء الأئمة مع اتفاقهم غالباً على مجموعة المصادر والأصول التي تستقى منها الأحكام ، إلا أنهم تفاوتوا في درجة اعتماد كل مصدر منها ، فقد اشتهر أبو حنيفة بالإكثار من القياس ، بينما عرف أحمد بعدم اللجوء إليه إلا عند الضرورة ، وذاع عن الشافعي إبطال الاستحسان ، بينما اشتهر عن مالك قوله : الاستحسان تسعة أعشار العلم .

وبناء على ذلك ، فقد نجم بين الأئمة اختلاف في كثير من الأحكام الشرعية ، ويمكن أن يعزى هذا الاختلاف إلى أسباب متعددة ، أذكر منها على سبيل المثال : اختلاف القراءات ، والشك في ثبوت الحديث ، والاختلاف في فهم النص ، وتعارض الأدلة .

أولاً : اختلاف القراءات :

القراءات في الاصطلاح : هي مذهب من مذاهب النطق في القرآن يذهب

(١) المقدمات : لأبي الوليد ابن رشد ٥٠/١ ، وهي كلمة سبقه إليها الإمام ابن أبي زيد القيرواني في مقدمة كتابه الكبير « النوازل والزيادات » حيث يقول : « وإن كانت الكتب في آخر الزمان خزائن العلوم ، فإن مفاتيح مغالقتها الصدور ، وقد كان العلم في الصدر الأول خزائنه الصدور ، ولم تكن كتب ، وصار في آخر الزمان أكثره في الكتب وأقله في الصدور » ٨/١ .
(٢) خلاصة تاريخ التشريع ص ٦٠ .

به إمام من الأئمة القراء مذهباً يخالف غيره . والقراءات ثابتة بأسانيدھا إلى رسول الله^(١) .

ولقد قال العلماء : باختلاف القراءات يظهر الاختلاف في الأحكام . مثال ذلك : فرض القدمين في الوضوء ، قال الله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين)^(٢) ، قرأ نافع وابن عامر والكسائي وحفص عن عاصم (وأرجلكم) بفتح اللام عطفاً على الغسل ، وقد أخذ الجمهور بقراءة النصب هذه ، فذهبوا إلى أن فرض الرجلين الغسل ، ويدل على وجوب الغسل في الآية ورود التحديد بالكعبين ، مثلما جاء في تحديد اليدين إلى المرفقين ، بينما لم يحمىء في شيء من المسح تحديد . كما رجح الجمهور قراءتهم بالثابت عنه ﷺ في سته الفعلية .

وقرأ ابن كثير وأبو عمرو وحزة (وأرجلكم) بكسر اللام ، وقد اعتمد الإمامية من الشيعة قراءة الجر ، فذهبوا إلى أن الفرض مسح الرجلين عطفاً على الرأس .

وقد تأول الجمهور قراءة الجر بوجوه :

منها أنه معطوف على الأيدي ، وإنما خفض للجوار ، كما تفعل العرب ، وقد جاء في القرآن الكريم : (يُرْسَلُ عَلَيْكُمَا شَوَاظٌ مِنْ نَارٍ وَنُحَاسٌ فَلَا تَنْتَصِرَانِ)^(٣) . فقد قرئ (ونحاس) بالجر للمجاورة ، والنحاس هو الدخان .

وقال زهير :

لعب الزمان بها وغيرها
بعدي سوافي المور والقطر

(١) مباحث في علوم القرآن : لماع القطان ص ١٧ .

(٢) سورة المائدة : آية ٦ .

(٣) سورة الرحمن : آية ٣٥ .

وكان الوجه الرفع في كلمة القطر عطفاً على السواقي ، وإنما جره للجوار .
ونحوه قولهم : هذا جحر ضب خرب ، بالجحر في خرب للجوار ، وكان الوجه
الرفع لأنه نعت للجحر .

ومنها أنه عطف على اللفظ دون المعنى ، والعرب تعطف الشيء على الشيء
بفعل ينفرد به أحدهما ، تقول : أكلت الخبز واللبن ، أي وشربت اللبن . قال
الشاعر :

علفتها تبناً وماءً بارداً حتى غَدَّتْ همالةً عيناها
أي وسقيتها ماءً بارداً^(١) .

ثانياً : الشك في ثبوت الحديث :

وقد ينشأ الاختلاف بسبب الشك في ثبوت الدليل ، وهو أمر يعود إلى
التحقق من شروط الأسانيد من حيث اتصالها وانقطاعها ، ومن حيث عدالة
الرواة وضبطهم ، ونحو ذلك .

ومن المسائل التي وقع الاختلاف فيها مسألة الزوجة إذا مات عنها زوجها قبل
الدخول ، وقبل أن يفرض لها الصداق ، هل يجب لها مهر المثل ؟

ذهب مالك والأوزاعي إلى أنه ليس للزوجة مهر ، ولها المتعة والميراث ،
وحجتهم في ذلك قياس الموت على الطلاق ، فكما أنه لا يجب لها شيء إذا
طلقها ، فكذلك لا يجب بالموت .

وذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه يجب لها بالموت مهر المثل ، وحجتهم ما جاء
عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه سُئِلَ عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً
ولم يدخل بها حتى مات ؟ فقال ابن مسعود : لها مثل صداق نساها ، لا وكس
ولا شطط . وعليها العدة ولها الميراث ، فقام معقل بن سنان الأشجعي وقال :

(١) بداية المجتهد : لابن رشد ١٤/١ ، ١٥ . وأثر الاختلاف في القواعد الأصولية . لمصطفى
أخن ص ٣٨ وما بعدها

قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق امرأة منا مثل ما قضيت ، ففرح بها ابن
مسعود^(١) .

أما الشافعية فلهم في هذه المسألة قولان ، جاء عن الشافعي قوله : إن ثبت
حديث بروع فلا حجة في قول أحد مع السنة^(٢) ، وروى عنه أنه رجع بمصر
بعد عن هذا القول ، وقال بحديث بروع بنت واشق^(٣) .

ثالثاً : الاختلاف في فهم النص :

والمراد به الاختلاف بسبب دلالة اللفظ على المعنى المقصود منه ، واللفظ
العربي له أقسام متعددة من حيث احتماله للمعاني المفهومة منه ، فمن ذلك النص
والمجمل والظاهر والمؤول ونحوها مما تكفل علم أصول الفقه ببيانه وتفصيله ،
وإن من هذه الأقسام « المشترك » ، ويراد به اللفظ الموضوع لأكثر من معنى ،
كالعين مثلاً فإنه لفظ وضع للباصرة ، وللجارية ، وللذهب ، وللجاسوس .
ولذات الشيء . وكالمولى فإنه يطلق على المالك ، والعبد ، والمعق ، والقريب .
فإذا جاء اللفظ المشترك في النص القرآني أو النبوي فإنه يؤدي غالباً إلى اختلاف
الفقهاء في فهم المراد منه .

من ذلك عدة المطلقة الحائض فقد قال الله تعالى بشأنها : (والمطلقات
يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء)^(٤) ، ولفظ القراء مشترك ، لأنه يطلق في اللغة على
الطهر وعلى الحيض ، ولهذا انقسم الفقهاء في هذه المسألة إلى فريقين :

(أ) ذهب المالكية والشافعية إلى أن المراد بالقراء الطهر ، وبهذا قال ابن عمر
وزيد بن ثابت وعائشة ، واستدلوا على ذلك بما يلي :

(١) رواد أحمد : ٤٤٧/١ ، وأبو داود : ٥٨٩/٢ ، والترمذي : ٤٥٠/٣ وقال : حديث حسن

صحيح ، والنسائي : ١٢١/٦ ، وابن ماجه : ٦٠٩/١ .

(٢) بداية المجتهد : ٢٧/٢ ، وأثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص ٥٣ .

(٣) سنن الترمذي : ٤٥١/٣

(٤) سورة البقرة : آية ٢٢٨ .

١ - قال الله تعالى : (يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة)^(١) ، بمعنى فطلقوهن في وقت عدتهن ، لأن اللام لام الوقت ، كقوله تعالى : (ونضع الموازين القسط ليوم القيامة)^(٢) ، أي في يوم القيامة ، وكقوله تعالى : (أقم الصلاة لدلوك الشمس)^(٣) ، أي في قوت دلوك الشمس ، وقد فسر النبي ﷺ هذه الآية بهذا التفسير ، ففي الصحيحين عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله عن ذلك فقال : « مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك بعد ، وإن شاء طلق قبل أن يمس ، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء »^(٤) . فبين النبي ﷺ أن العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء هي الطهر بعد الحيضة ، ولو كان القرء هنا هو الحيض ، لكان قد طلقها قبل العدة لا في العدة ، إذ لا خلاف أن من طلق في حال الحيض لم يعتد بذلك الحيض .

٢ - من حيث اللغة : فإن الثلاثة في الآية وردت بالتاء ، وذلك لا يكون إلا إذا كان المعدود مذكراً ، فيكون هو الطهر ، ولو كان المعدود الحيضة لوجب حذف التاء .

٣ - ورد القرء في لغة العرب بمعنى الطهر في قول الأعشى :
أفي كل عام أنت جاشم غزوة تشد لأقصاها عزيماً عزائك
مورثة عزاً وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قرؤ نساك
بمعنى أنه ضيع أطهار نسائه وأثر الغزو عليهن .

(ب) وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن القرء هو الحيض ، وينسب ذلك إلى الخلفاء الراشدين وجهرة الصحابة ، مستدلين بما يلي :

١ - إن الأغلب في الشرع استعمالها في الحيض ، لما روى عن رسول الله ﷺ في المستحاضة قوله : « دعي الصلاة أيام أقرائك »^(١) ، وهي إنما تدعها أيام الحيض .

٢ - إن رسول الله ﷺ قال : « طلاق الأمة تطليقتان ، وعدتها حيضتان »^(٢) ، فوجب أن تكون عدة الحرة هي الحيض .

٣ - إن الغرض الأصلي من العدة استبراء الرحم ، والحيض هو الذي تستبرأ به الأرحام ، لا الطهر ، فوجب أن يكون الحيض هو المعتبر .

٤ - إذا كان القرء حيضاً فيمكن استيفاء ثلاثة أقراء بكاملها ، أما الطهر فيجعلها خارجة من العدة بقرئين وبعض الثالث .

٥ - إن الله تعالى نقل العدة إلى الشهور عند عدم الحيض ، وأقام الأشهر مقام الحيض دون الأطهار ، قال تعالى : (واللاتي يسنن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر)^(٣) .

٦ - إن العرب استعملت القرء بمعنى الحيض كما جاء في قول الشاعر :
يارب ذي ضغن على فارض له قرؤ كقرؤ الحائض
أي طعنه فكان له دم كدم الحائض .

وتبدو ثمرة هذا الخلاف في زمن انتهاء عدتها ، فعلى الرأي الأول - أي الطهر - تنتهي عدتها إذا طعنت في الحيضة الثالثة ، فيكون قد مر عليها ثلاثة أطهار ، وعلى الرأي الثاني تنتهي عدتها إذا دخلت في الطهر الرابع^(٤) .

(١) رواه أبو داود : ١٩٢/١ والترمذي : ٢٢٠/١ وابن ماجه : ٢٠٤/١ .

(٢) رواه أبو داود : ٦٣٩/٢ ، ٦٤٠ والترمذي : ٤٨٨/٣ وابن ماجه : ٦٧٢/١ .

(٣) سورة الطلاق : آية ٤ .

(٤) بداية المجتهد : ٨٩/٢ وأثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص ٧٢ وما بعدها .

(١) سورة الطلاق : آية ١ .

(٢) سورة الأنبياء : آية ٤٧ .

(٣) سورة الإسراء : آية ٧٨ .

(٤) رواه البخاري : ٥٢/٧ ومسلم : ١٠٩٤/٢ .

رابعاً : تعارض الأدلة :

وإن من أسباب اختلاف الفقهاء تعارض الأدلة ، وذلك فيما يترأى للباحث أنه تعارض ، أما في الحقيقة فلا تعارض بين الأدلة لأنها كلها واردة من مصدر واحد ، هو الله سبحانه وتعالى ، سواء كان النص قرآناً أو سنة ، قال تعالى : (ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً)^(١) ، وقال سبحانه في شأن نبيه : (وما ينطق عن الهوى ، إن هو إلا وحي يوحى)^(٢) .

يذكر القاضي عياض عن شيخه أبي الوليد بن رشد أنه أخبره بسنده إلى عبد الوارث بن سعيد قوله : قدمت مكة فوجدت أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة ، فسألت أبا حنيفة فقلت : ما تقول في رجل باع بيعاً وشرط شرطاً ؟ فقال : البيع باطل والشرط باطل ، ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألت ، فقال : البيع جائز والشرط باطل ، ثم أتيت ابن شبرمة فسألت ، فقال : البيع جائز والشرط جائز ، فقلت سبحانه الله ، ثلاثة من فقهاء العراق واختلفتم علي في مسألة واحدة ، فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال : ما أدري ما قال ، أخبرني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط^(٣) ، البيع باطل والشرط باطل ، ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال : ما أدري ما قال ، أخبرني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت : أمرني النبي ﷺ أن اشتري بريرة فاعتقها^(٤) ، البيع جائز والشرط باطل ، ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال : ما أدري ما قال حدثني مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر قال : بعث من النبي ﷺ ناقة وشرط لي حملها إلى المدينة^(٥) ، البيع جائز والشرط جائز^(٦) .

(١) سورة النساء : آية ٨٢ .

(٢) سورة النجم : الآيتان ٣ ، ٤ قال القرطبي : في هذه الآية دلالة على أن السنة كالوحي المنزل

في العمل ، أنظر الجامع لأحكام القرآن : ٨٥/١٧ .

(٣) أخرجه الخطابي في معالم السنن : ٧٧٤/٣ ، وابن حزم في المحلى : ٤١٥/٨ .

(٤) رواد البخاري : ٩٥/٣ ، ٩٦ ومسلم : ١١٤٢/٢ .

(٥) رواد البخاري : ٨١/٣ ، ومسلم : ١٢٢١/٢ .

(٦) الغنية : القاضي عياض ص ٥٦ ، ٥٧ .

غير أن المجتهد يسعى إلى الترجيح بين النصوص التي يظهر له التعارض فيها بينها ، إما بالتعرف على الناسخ من المنسوخ ، وإما بالوصول إلى مرجحات تعود إلى الراوي أو إلى المروي .

مثال ذلك مسألة زواج المحرم بحج أو عمرة ، فقد وردت الأحاديث بالمنع من ذلك ، منها ما أخرجه مسلم عن عثمان بن عفان أن النبي ﷺ قال : « لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا ينكح »^(١) ، وبه أخذ الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد .

بينما ورد أثر عن ابن عباس أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم^(٢) . وإليه ذهب أبو حنيفة والثوري وقالوا بجواز هذا الزواج .

والراجح هو مذهب الجمهور لأن آثار أخرى عارضت حديث ابن عباس ، وعضدت معنى حديث عثمان ، منها حديث أبي رافع قال : « إن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال ، وبنى بها وهو حلال ، وكنت أنا الرسول فيما بينها »^(٣) ، كما يقدم رأى الجمهور أيضاً لما تقرر من كون أحد الراويين صاحب الواقعة فإن ذلك يعتبر من المرجحات ، فقد ورد الحديث عن ميمونة رضى الله عنها أن النبي ﷺ تزوجها حلالاً^(٤) .

هذه بعض أسباب الاختلاف بين الأئمة المجتهدين والمسوغات التي دعت إليه ، وقد تكفل العلماء بإفراد باب مستقل في ختام المؤلفات الأصولية لبحث موضوع التعارض بين النصوص وطرق الترجيح بينها .

الرابع : عهد التقليد :

وهو عهد فترت فيه همم العلماء عن الاجتهاد المطلق ، ودب التقليد في

(١) رواد مسلم : ١٠٣١/٢ .

(٢) رواد البخاري : ١٦/٧ ، ومسلم : ١٠٣١/٢ .

(٣) ترمذي : ٢٠٠/٣ ، ٢٠١ كما رواد مالك في الموطأ مرسلاً : ٣٤٨/١ .

(٤) رواد مسلم : ١٠٣٢/٢ وأنظر أيضاً مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول : ثلاثتان

ص ٨٥ وبداية المجتهد ٣٢٠/١

صدور الناس ديبب النمل وهم لا يشعرون ، فالتزموا اتباع ما أثر عن الأئمة المجتهدين السابقين من الأحكام ، وقد ابتدأت هذه الحقبة الزمنية من منتصف القرن الرابع الهجري بالتقريب واستمرت إلى الآن^(١) .

وبعد أن كانت الحياة الفقهية تتسم ببروز عدد كبير من الأئمة المستقلين في اجتهاداتهم في جميع الأقطار الإسلامية ، وبعد أن كان عامة الناس يتبعون من شاؤوا من أولئك المجتهدين دون تخصيص عالم بعينه في جميع شؤونهم ، فترت الهمم ، وضعفت جذوة العمل الفقهي المتميز ، وركن الناس إلى عدد محدود من الأئمة يقلدونهم فيها انتهوا إليه من فروع فقهية ، واشتغل التلاميذ بتدوين تلك الفروع والمسائل ، وحفظها أو التخريج عليها ، فقامت المذاهب الفقهية المعروفة ، وتحددت ملامحها ، وكثر أتباعها ، وانتشرت مدوناتا .

وغنى عن البيان أن المذاهب الأربعة - الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي - هي التي تغلبت مع الزمن ، بينما درس غيرها من المذاهب السنية ، حتى إذا كان القرن السابع تم لها التغلب والتمكن ، وأفنى الفقهاء بوجوب اتباعها^(٢) . فدرس ما عداها ، إلا بقايا من الظاهري بقيت في بعض البلاد إلى القرن الثامن ثم درست^(٣) .

ويصور لنا المقرئ ما آل إليه الأمر في مصر وغيرها من البلاد بقوله : « فلما كانت سلطنة الملك الظاهر بيبرس البندقداري ولي مصر والقاهرة أربعة قضاة ، وهم شافعي ومالكي وحنفي وحنبلي ، فاستمر ذلك من سنة خمس وستين وستمائة حتى لم يبق في مجموع أمصار الإسلام مذهب يعرف من مذاهب أهل الإسلام سوى هذه المذاهب الأربعة وعقيدة الأشعري ، وعملت لأهلها المدارس

(١) خلاصة تاريخ التشريع : خلافة ص ٩٥ .

(٢) من ذلك ما قاله الشيخ إبراهيم اللقاني في جوهرة التوحيد :
فواجب تقليد خبر منهم كذا حكى القوم بلفظ يفهم

(٣) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الأربعة : أحمد تيمور ص ٤٢ .

والخوانك والزوايا والربط في سائر عمالك الإسلام ، وعودي من تذهب بغيرها وأنكر عليه ، ولم يول قاض ولا قبلت شهادة أحد ولا قدم للخطابة والإمامة والتدريس أحد ما لم يكن مقلداً لأحد هذه المذاهب ، فأفتى فقهاء هذه الأمصار في طول هذه المدة بوجوب اتباع هذه المذاهب وتحريم ما عداها ، والعمل على هذا إلى اليوم^(١) .

وهكذا استقر الأمر عند أهل السنة على اتباع المذاهب الأربعة ، وهي مذاهب مدونة محررة ، يجوز لغير القادر على الاجتهاد تقليد أي منها ، فإنها يسهل الوصول إلى الأحكام ، واشتهرت مسائلها ، فتلك ولا ريب مصلحة ظاهرة ، أما التشدد في الانتصار للمذهب إلى الحد الذي لا يستجيز المقلد لنفسه أن يقول في مسألة من المسائل قولاً يخالف ما أفتى به إمامه ، فهذا تعصب تأباه أصول الشريعة والأفهام المستنيرة ، فلا ينبغي لأحد أن يدعى بأن إمامه أحاط بجميع الأدلة الشرعية وأطلع عليها ، لأنه ثبت في كل مذهب مسائل جاءت على خلاف النص الصحيح .

ومع أن هذه النزعة المتشددة قد طغت في بعض مراحل التاريخ ، حتى قال طليعة فقهاء الحنفية في هذا العهد وإمامهم من غير منازع أبو الحسن عبيد الله الكرخي : « كل آية تخالف ما عليه أصحابنا فهي مؤولة أو منسوخة ، وكل حديث كذلك فهو مؤول أو منسوخ » ، إلا أن ذلك لا يدل على فقدان العلماء المتحررين ولو جزئياً من ريقة التبعية المذهبية ، فلا يشك أحد في أنه وجد من فقهاء هذا الدور أئمة كبار لا ينقصون عن أسلافهم في العلم بأصول التشريع وطرق الاستنباط ، ولكن لم تكن لهم الحرية التي تمتع بها أولئك الأسلاف^(٢) .

وما يحسن ذكره في هذا المقام ما وصى به أئمة المذاهب أصحابهم ، لأنها كلمات هداية ونصح في دين الله ، روى عن أبي حنيفة أنه كان يقول : لا ينبغي

(١) الخطط المقرئية : ٢ / ٣٤٤ .

(٢) تاريخ التشريع الإسلامي : محمد الخضري ص ٣٢٤ .

لمن لم يعرف دليلي أن يفتي بكلامي ، وكان رضى الله عنه إذا أفتى يقول : هذا رأي النعمان بن ثابت - يعني نفسه - وهو أحسن ما قدرنا عليه ، فمن جاء بأحسن منه فهو أولى بالصواب . وكان الإمام مالك رضى الله عنه يقول : ما من أحد إلا وهو مأخوذ من كلامه ومردود عليه إلا رسول الله ﷺ ، وذكر عياض عن معن بن عيسى قوله : سمعت مالكا يقول : إنما أنا بشر أخطئ وأصيب ، فأنظروا في رأيي فكل ما وافق الكتاب والسنة فخذوا به ، وما لم يوافق الكتاب والسنة فاتركوه . وروى الحاكم والبيهقي عن الشافعي رضى الله عنه أنه كان يقول : إذا صح الحديث فهو مذهبي . وفي رواية : إذا رأيتم كلامي يخالف الحديث فاعملوا بالحديث واضربوا بكلامي الحائط ، وقال يوماً للمزني : الإمام أحمد رضى الله عنه يقول : ليس لأحد مع الله ورسوله كلام ، وقال أيضاً لرجل : لا تقلدني مالكا ولا الأوزاعي ولا النخعي ولا غيرهم ، وخذ الأحكام من حيث أخذوا من الكتاب والسنة^(١) .

ومع كل هذا الحرص منهم على اتباع النصوص ، لأن العصمة لصاحب الرسالة فحسب ، فقد جاء من مقلدي هذه المذاهب من يقف على صحة الحديث وسلامته من أي معارض فيجهد نفسه في استخراج التأويلات البعيدة للدفاع عن رأي المذهب الذي ينتسب إليه ، ولم يخف العز بن عبد السلام رحمه الله دهشته من هذه الظاهرة فقال : « ومن العجب العجيب أن الفقهاء المقلدين يقف أحدهم على ضعف مأخذ إمامه بحيث لا يجد لضعفه مدفعاً ، ومع هذا يقلده فيه ، ويترك من الكتاب والسنة والأقيسة الصحيحة لمذهبه جروداً على تقليد إمامه ، بل يتحلل لدفع ظواهر الكتاب والسنة ، ويتأولها بالتأويلات البعيدة الباطلة نضالاً عن مقلده ، وقد رأيناهم يجتمعون في المجالس فإذا ذكر لأحدهم في خلاف ما وطن نفسه عليه تعجب غاية التعجب لما ألفه من تقليد

(١) حجة الله البالغة : ١٥٧/١ .

إمامه ، حتى ظن أن الحق منحصر في مذهب إمامه ، فالبحث مع هؤلاء ضائع منفض إلى التقاطع والتدابير من غير فائدة يجديها ، وما رأيت أحداً رجع عن مذهب إمامه إذا ظهر له الحق في غيره ، بل يصير عليه مع علمه بضعفه وبعده ، فالأولى ترك البحث مع هؤلاء الذين إذا عجز أحدهم عن تمشية مذهب إمامه قال : لعل إمامي وقف على دليل لم أقف عليه ولم أهدأ إليه ، ولم يعلم المسكين أن هذا مقابل بمثله ، ويفضل لخصمه ما ذكره من الدليل الواضح والبرهان اللائح ، فسيحان الله ما أكثر من أعمى التقليد بصره حتى حمله على مثل ما ذكر ، وفقنا الله لاتباع الحق أينما كان ، وعلى لسان من ظهر ، وأين هذا من مناظرة السلف ومشاورتهم في الأحكام ومسايرتهم إلى اتباع الحق إذا ظهر على لسان الخصم ، وقد نقل عن الشافعي رحمه الله أنه قال : ما ناظرت أحداً إلا قلت اللهم أجر الحق على قلبه ولسانه ، فإن كان الحق معي اتبعني ، وإن كان الحق معه اتبعته^(٢) .

ولقد جاء عن علماء المالكية ما يؤيد وصية إمام المذهب ، من هؤلاء العلامة المقرئ حيث يقول في قواعده : لا يجوز اتباع ظاهر نص الإمام مع مخالفته لأصل عند حذاق الشيوخ ، قال الباجي : لا أعلم قوماً أشد خلافاً على مالك من أهل الأندلس ، لأن مالكا لا يميز تقليد الرواة عند مخالفتهم الأصول ، وهم لا يعتمدون على ذلك^(٣) .

وورد عن الشيخ زروق أن من وجد قولاً مشهوراً عن إمامه ، مخالفاً لكتاب أو سنة أو إجماع أو قياس جلي ، وصمّم على تقليد إمامه في ذلك القول المشهور ، أن دعواه الاقتداء بذلك الإمام كذب ، وأن الأربعة بريئون منه وهو بريء منهم ، مبتدع متبع هواه ، ضال مضل ، لا يشك كل مسلم في ذلك^(٤) .

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام : لابن عبد السلام ١٥٩/٢ ، ١٦٠ .

(٢) القواعد : لأبي عبد الله المقرئ ٣٥١/١ وأنظر أيضاً أسنى المسالك في أن من عمل بالراجح ما حرج عن مذهب الإمام مالك : لمحمد بن البوصير المقلب بيداه الموريتاني : ص ٣٥ .

(٣) أسنى المسالك ص ٧٩ .

إن ظاهرة فشو التقليد ووقوف حركة الاجتهاد تعود إلى أسباب متعددة ، منها انقسام الدولة الإسلامية إلى عدة ممالك يتناحر ملوكها وولاتها ، فشغل ولاية الأمور وشغل الناس معهم ، ومن المعلوم أن الاستقرار السياسي والأمني هو البيئة المناسبة لانطلاق الفكر وإزدهار العلم ، ومن ناحية أخرى تصدر للفتوى من لم تكتمل عدته في أصول الاجتهاد ، واستفتى الناس من لا خبرة له بالحديث وطرق تخريجه ، كما لاحظ الناس جور كثير من القضاة ، فحكم فقهاء ذلك الوقت - في أواخر القرن الرابع - بسد باب الاجتهاد^(١) . هذا فضلاً عن استرسال البعض في التعمقات المذمومة ، مما يحمل الشريعة قيوداً وأصاراً ليست منها ، يقول سفيان بن عيينة : إن رجلاً قال لمالك بن أنس : من أين أحرم ؟ قال : أحرم من حيث أحرم ﷺ ، فأعاد عليه مراراً وقال : فإن زدت على ذلك ؟ قال : لا تفعل فإني أخاف عليك الفتنة ، قال : وما في هذه من الفتنة ، إنها هي أميال أزيدها . قال مالك : قال الله تعالى : (فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم)^(٢) ، قال : وأي فتنة في هذا ؟ قال : وأي فتنة أعظم من أن ترى أنك أصبت فضلاً قصر عنه رسول الله ﷺ ، أو ترى أن اختيارك لنفسك في هذا خير من اختيار الله لك واختيار رسول الله ﷺ^(٣) . فلهذه الأسباب وغيرها لجأت كل طائفة من الناس إلى إمام مرتضى عندها في دينه وعلمه ، فقلدوه فيما انتهى إليه من آراء شرعية .

هذه إطلالة على عهود التشريع الإسلامي والأدوار التي مرّ بها الفقه ، أشبه ما يكون بشجرة غرست وقامت على ساقها في عهد الرسالة ، ففيه نشأ الفقه وتكوّن ، ثم تمددت أغصانها وتشعبت فروعها في عهد الصحابة ، ففيه فسّرت أحكامه وطبقت أصوله ، ثم تفتحت براعمها وزهت ثمارها في عهد الأئمة المجتهدين ، ففيه نما الفقه ونضج ، وبعد ذلك توقف نموها في عهد التقليد ، ولكنها ظلّت تؤتي أكلها كل حين بإذن ربها .

(١) خلاصة تاريخ التشريع لخلاف ص ٩٦ . ٩٨ وحجة الله البالغة : للدهلوي ١/١٥٣ .

(٢) سورة النور : آية ٦٣ . (٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل : للحطاب ٣/٤٠ .

الباب الأول

نشأة المذهب المايكي

الفصل الأول

بيان معنى المذهب

إن المعنى هو روح اللفظ ، ولا يمكن إدراج الألفاظ في مواضعها إلا بعد الاطلاع على مضامينها ، وكثيراً ما تكتسب الألفاظ بتداولها معان جديدة ، فيكون للكلمة معناها المعهود عند اللغويين ، ثم يصبح لها معنى اصطلاحى عند طائفة من أهل الاختصاص ، وإن من بين هذه الكلمات كلمة المذهب ، وحتى تكتمل الرؤية لمذهب الإمام مالك لابد من بيان معنى كلمة المذهب ، وذلك في مبحث أول .

ولا كانت الأقوال التي خرجها أتباع الإمام على أقواله المنصوصة تعتبر من مذهبه ، فإنه يلزم مناقشة صحة نسبتها إليه تصريحاً ، وهو ما يقتضي دراسة معنى التخريج وطرقه ، وحكم التخريج وشروطه ، وذلك كله في مبحث ثان .

كما يتعين بيان معنى الطرق التي نشأت في المذهب وذلك في مبحث ثالث .
كل ذلك على الترتيب الآتي :

المبحث الأول : معنى كلمة المذهب .

المبحث الثاني : نسبة القول المخرج إلى المذهب .

المبحث الثالث : معنى الطرق في المذهب .

المبحث الأول

معنى كلمة المذهب

لقد اكتسبت كلمة المذهب فضلاً عن معناها اللغوي مضامين جديدة طرأت بسبب استعمالها في أغراض فقهية ، فهي كلمة فامعنى لغوي شائع عند أهل اللغة ، ومعنى اصطلاحى اكتسب ذبوعه بسبب انتشار المذاهب الفقهية ، وآخر عرفى تداولته ألسنة علماء المذهب فى إطار مذهبهـ .

أولاً : المذهب لغة :

جاء فى معاجم اللغة ان مادة (ذهب) - يذهب ذهاباً - تعنى : سار أو مرّ ، فهو ذاهب وذهوب ، فالذهاب هو السير والمرور ، والمذهب مصدر كالذهاب^(١) .

والمذهب : المتوضأ ، لأنه يذهب إليه ، فهو مفعول من الذهاب ، وفى الحديث : إن النبي ﷺ « كان إذا ذهب المذهب أبعد »^(٢) ، وهذا عند أهل الحجاز فإذا قالوا خرج إلى المذهب ، أى إلى المتوضأ^(٣) .

كما يطلق المذهب ويراد به المعتقد الذى يُذهب إليه ، والطريقة^(٤) ، فيقال : فلائذهب إلى قول أبى حنيفة : أى يأخذ به^(٥) ، وذهب مذهب فلان : قصد قصده وطريقته ، وذهب فى الدين مذهباً : رأى فيه رأياً ، وقال السرقسطى : أحدث فيه بدعة^(٦) .

ثانياً : المذهب اصطلاحاً :

لما كان المذهب فى اللغة مصدراً ميمياً على وزن مفعول ، يطلق على حدث الذهاب ومكانه وزمانه ، فقد نقل فى عرف الاستعمال الفقهي إلى الأحكام التى ذهب إليها إمام من الأئمة ، فجعل بذلك اسماً للمسائل التى يقولها المجتهد والتى يستخرجها اتباعه من قواعده ، ووجه المناسبة بين المنقول عنه والمنقول إليه أن تلك المسائل أشبه بالطرق ، ولذلك يعبر به عنها ، فيقال طريق مالك وطريقته كما يقال مذهبه^(٧) .

وبناء على ما تقدم فإن مذهب مالك عبارة عما ذهب إليه الإمام مالك من الأحكام الاجتهادية^(٨) ، والمقصود بالأحكام الاجتهادية تلك الأحكام التى توصل إليها المجتهد بكده والذهن وبذل الوسع فى استنباطها من النصوص .

أما الأحكام القطعية والمنصوص عليها صراحة من الشارع فى الكتاب والسنة ، كوجوب الصلوات الخمس والزكاة وصوم شهر رمضان ، وتحريم الخمر والسرقة ونحوها مما اجتمعت عليه الأمة ، فإنها ليست من هذا القليل ولا تعد من مذهب أحد من المجتهدين^(٩) ، بل لا يوصف العامل بها بتقليد ولا اجتهاد ، وإنما يوصف بالاتباع ولولم تتوفر فيه شروط الاجتهاد ، قال العلامة ابن أبى الأصغ الأندلسى فى معاله :

والاجتهاد إنما يكون فى كل ما دليله مظهر
أما الذى فيه الدليل القاطع فهو كما جاء ولا منازع^(١٠)

وهذا هو رأي الإمام القرافى الذى يرى أن الحكم المجتمع عليه لا يختص بمذهب ، فلا يقال هذا مذهب مالك والشافعى إلا فيما يختص به ، لأنه ظاهر

(١) نور البصر فى شرح المختصر : لأحمد بن عبد العزيز الأتلى ملزمة ٧ ص ٧ وحاشية العدوى على شرح الخرشي ٣٥/١ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٩/١ .

(٣) المصدر السابق . ١٩/١ وحاشية العدوى على الخرشي : ٣٥/١ .

(٤) أسنى المسالك : لبده الموريتاني ص ٢٦ .

(١) لسان العرب : لابن منظور ٣٩٣/١ ، والقاموس المحيط : للفيروز ابادي ٧٢/١ .

(٢) رواه أبو داود ١٤/١ والترمذي ٣٢/١ وابن ماجه ١٢٠/١ .

(٣) أساس البلاغة : للزمخشري ص ٢١٠ ولسان العرب ٣٩٣/١ .

(٤) القاموس المحيط ٧٢/١ .

(٥) أساس البلاغة ص ٢١٠ .

(٦) المصباح المنير : للفيومي ص ٢١٠ والمعجم الوسيط ٣١٦/١ .

الفصل الأول

بيان معنى المذهب

إن المعنى هو روح اللفظ ، ولا يمكن إدراج الألفاظ في مواضعها إلا بعد الاطلاع على مضامينها ، وكثيراً ما تكتسب الألفاظ بتداولها معان جديدة ، فيكون للكلمة معناها المعهود عند اللغويين ، ثم يصبح لها معنى اصطلاحى عند طائفة من أهل الاختصاص ، وإن من بين هذه الكلمات كلمة المذهب ، وحتى تكتمل الرؤية لمذهب الإمام مالك لا بد من بيان معنى كلمة المذهب ، وذلك في مبحث أول .

ولما كانت الأقوال التي خرجها أتباع الإمام على أقواله المنصوصة تعتبر من مذهبه ، فإنه يلزم مناقشة صحة نسبتها إليه تصريحاً ، وهو ما يقتضي دراسة معنى التخريج وطرقه ، وحكم التخريج وشروطه ، وذلك كله في مبحث ثان .

كما يتعين بيان معنى الطرق التي نشأت في المذهب وذلك في مبحث ثالث .
كل ذلك على الترتيب الآتي :

المبحث الأول : معنى كلمة المذهب .

المبحث الثاني : نسبة القول المخرج إلى المذهب .

المبحث الثالث : معنى الطرق في المذهب .

اللفظ في الإضافة والاختصاص ، فلو قال قائل وجوب الصلاة في كل يوم هو مذهب مالك لتأى عنه السمع ونفر عنه الطبع ، ولكنه يدرك بالضرورة فرقاً بين هذا القول وقولهم وجوب التدليك في الطهارات مذهب مالك ، وجوب الوتر مذهب أبي حنيفة ، فلا يتبادر الذهن إلا إلى هذا الذي وقع به الاختصاص دون ما اشترك فيه الخلف والسلف والمتقدمون والمتأخرون . ثم انتهى القرافي إلى تعريف مذهب الإمام مالك بأنه : « ما اختص به من الأحكام الشرعية الفروعية الاجتهادية ، وما اختص به من أسباب الأحكام والشروط والموانع والحجج المثبتة لها »^(١) .

ثم شرح هذا التعريف مبيناً محترزاته بقوله : « فقولنا الأحكام احترازاً عن الدوات » .

وقولنا الشرعية : احترازاً من العقلية كالحساب والهندسة والحسيات وغيرها .

وقولنا الفروعية : احترازاً من أصول الدين وأصول الفقه ، فإن الشرع طلب منا العلم بما يجب له سبحانه وتعالى وما يستحيل وما يجوز ، وطلب منا العلم بأصول الفقه لاستنباط الأحكام الشرعية ، فهي أحكام شرعية لكنها أصولية ولا تقليد فيها ، فأخرجنا بقولنا الفروعية الأحكام الشرعية الأصولية وهو أصول الدين وأصول الفقه المطلوبين شرعاً .

وأخرجنا بقولنا الاجتهادية : الأحكام الفروعية المعلومة من الدين بالضرورة .

وقولنا وأسبابها : نريد به نحو الزوال ورؤية الهلال والاتلاف لسبب الضمان ، ونحو ذلك من المتفق عليه ، ومن المختلف فيه الرضعة الواحدة سبب

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام : لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي ص ٥٨ .

التحريم عند مالك دون الشافعي ، وضم غير الربوى في نحو مسألة مدّ عجوة ودرهم سبب للفساد عند مالك والشافعي خلافاً لأبي حنيفة ، وحلول النجاسة فيما دون القلتين مع عدم التغير سبب التنجس عند الشافعي وأبي حنيفة خلافاً لمالك .

والشروط : نحو الحول في الزكاة ، والطهارة في الصلاة من المجمع عليه ، والولي والشهود في النكاح من المختلف فيه .

والموانع : كالحيض يمنع الصلاة والصوم ، والجنون والأغماء يمنع التكليف من المجمع عليه ، والنجاسة تمنع الصلاة من المختلف فيه وكذلك منع الدين الزكاة .

وقولنا الحجاج المينة للأسباب والشروط والموانع : نريد ما يعتمد عليه الحكم من البيانات والأقارير ونحو ذلك . وهي أيضاً نوعان : مجمع عليها : نحو الشاهدين في الأموال والأربعة في الزنا والإقرار في جميع ذلك إذا صدر من أهله في محله ولم يأت بعده رجوع عن الإقرار ، والنوع الثاني : مختلف فيه : نحو الشاهد واليمين وشهادة الصبيان في القتل والجراح ، والإقرار إذا تعقبه رجوع ، وشهادة النساء إذا اقتصر منهن على اثنتين فيما يختص بهن الإطلاع عليه ، كعيوب الفروج واستهلال الصبي ونحو ذلك ، وإثبات القصاص بالقسامة فإن الشافعي يمنعه ، ونحو ذلك ، فهذه الحجاج يثبت بها عند الحكم الأسباب نحو القتل ، والشروط نحو الكفالة ، وعدم الموانع نحو الخلوة من الأزواج ونحوه ، ونحن كما نقلد العلماء في الأحكام وأسبابها وشروطها وموانعها ، فكذلك نقلدهم في الحجاج المثبت لذلك كما تقدم^(١) .

وهنا يرد سؤال ، هل المذهب مجرد أقوال الإمام ، أم تدخل فيه أيضاً أقوال أصحابه ؟ والجواب إن المراد بالمذهب ما قاله الإمام وما قاله أصحابه من بعده ،

(١) الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام ص ٥٦ ، ٥٧ .

...دام جاريّاً على قواعده وضوابطه وأصوله التي بنى عليها مذهبه . وليس المراد ما ذهب إليه وحده دون غيره من أهل مذهبه^(١) .

وهكذا الأمر بالنسبة للمذاهب الفقهية الأخرى ، فالمذهب الحنفي الذي تلقته الأجيال ، وتدارسه العلماء ، وخرجوا المسائل على ما استنبط من أصوله ، ليس هو أقوال أبي حنيفة وحده ، ولكنه أقواله وأقوال أصحابه ، كأبي يوسف ومحمد ابن الحسن^(٢) .

وعند الشافعية : يعتبر المذهب هو ما ذهب إليه الشافعي وأصحابه من الأحكام في المسائل^(٣) .

وكذلك الحنابلة أيضاً ، فإنهم يعرفون المذهب بأنه ما قاله المجتهد بدليل ومات قائلاً به ، وكذا ما أجرى مجراه^(٤) ، وقد بين المرداوي نسبة أقوال الأصحاب إلى المذهب بقوله : « إن الترجيح إذا اختلف بين الأصحاب إنما يكون ذلك بقوة الدليل من الجانبين ، وكل واحد ممن قال بتلك المقالة إمام يقتدى به ، فيجوز تقليده والعمل بقوله ويكون ذلك في الغالب مذهباً لإمامه ، لأن الخلاف إن كان للإمام أحد فواضح ، وإن كان بين الأصحاب فهو مقيس على قواعده وأصوله ونصوصه »^(٥) .

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٣٥/١ ، وحاشية أبي عبد الله محمد الطالب ابن حمدون على شرح ميارة على منظومة ابن عاشر ١٦/١ . وفي جواب لابي الفاسم بن زيتون : إن اختيار اللخمي وابن بشير وغيرهما تحكى أقوالاً في المذهب كما يحكى قول من تقدم من الفقهاء قولاً في المذهب ، وهو جواب مبني على سبيل النظر ، لأنه رأى ان كل جواب بنى على أصول مذهب مالك وطريقته فإنه من مذهبه ، والمفتي إنما أفتى على مذهبه ، فيصح أن تضاف هذه الأقوال إلى المذهب ونعده منه . أنظر نيل الابتهاج : ص ٦٤ ، وعنوان الدراية : للغبريني ص ١٠١ .

(٢) أبو حنيفة : لأبي زهرة ص ٤٩١ .

(٣) مغنى المحتاج : للمخطيب الشربيني ١٠/١ .

(٤) كشف القناع : للبهوتي ١٨/١ .

(٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، للمرداوي ١٨/١ .

ثالثاً : المذهب عرفاً :

ويطلق لفظ المذهب عند المتأخرين من أئمة المذهب على ما به الفتوى ، أي على القول المعتمد الذي تجب به الفتوى من الخلاف ، فيكون هذا الاستعمال من اطلاق الشيء على جزئه الأهم ، على حدّ : « الحجج عرفه » ، لأن ذلك هو الأهم عند الفقيه المقلد^(١) .

ومن مصطلح ابن الحاجب في مختصره الفتحي أنه يذكر لفظ المذهب لبيان مذهب مالك في تلك المسألة ، وقد يصرح بذكر الخلاف مع قوله والمذهب ، ومن قاعدته أنه يأتي بلفظ المذهب إذا كانت حجة المذهب على ذلك الحكم فيها ضعف ، فيذكر المسألة وينسبها للمذهب كالمتبرىء من قوة الدليل ، ومن قاعدته أيضاً أنه يطلق المذهب حيث يكون الحكم منصوفاً لمالك ، أو يكون هو مشهور المذهب ، وقد يطلقه على التخريج ، وانتقد عليه اطلاق المذهب على التخريج^(٢) .

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٣٥/١ ، والفواكه الدواني : لأحمد التفرأوي ٢٨/١ .

(٢) مقدمة تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات : لابن فرحون ص ٢٠ ، ٢١ .

المبحث الثاني نسبة القول المخرج إلى المذهب

بعد أن جُمعت أقوال الأئمة المجتهدين ، وصار لكل إمام أصحاب يشتغلون بحفظ أقواله وروايتها ، فقد أصبحت الحصيلة -عند من جاء بعدهم- علماً يدرسه المتسبون إلى مدرسة ذلك الإمام ، يقول ابن خلدون : «ولما صار مذهب كل إمام علماً مخصوصاً عند أهل مذهبه ولم يكن لهم سبيل إلى الاجتهاد والقياس ، فاحتاجوا إلى تنظير المسائل في اللاحق ، وتفريقها عند الاشتباه ، بعد الاستناد إلى الأصول المقررة من مذاهب إمامهم ، وصار ذلك كله يحتاج إلى ملكة راسخة يقتدر بها على ذلك النوع من التنظير أو التفرقة ، واتباع مذهب إمامهم فيها ما استطاعوا ، وهذه الملكة هي علم الفقه هذا العهد»^(١).

ولما كانت أقوال الإمام على كثرتها لا تكفي لمواجهة كل ما جد بعد عصره من مسائل ، فقد عكف أتباعه الملتزمون لأصوله والمتقنون لقواعده على قياس المسألة التي لا نص للإمام فيها على المسألة المنصوص عليها ، بعد تحقيق المناط ، فكان هذا الإلحاق هو المسمى بعد ذلك بتخريج الأقوال في المذهب .

إن الذي يقوم بهذا العمل هو مجتهد المذهب ، وهو المتمكن من تخريج الوجوه على نصوص إمامه ، ومعنى تخريج الوجوه على النصوص استنباطها منها بإحدى الطرق التالية :

- ١ - أن يقيس ما سكنت عنه الإمام على ما نصَّ عليه ، لوجود معنى ما نصَّ عليه فيها سكنت عنه ، سواء نص إمامه على ذلك أو استنبطه هو من كلامه .
- ٢ - أن يستخرج حكم المسكوت عنه من دخوله تحت عموم ذكره ، أو قاعدة قررها .

(١) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٤٩ .

٣ - قد يستنبط صاحب الوجوه من نصوص الشارع ، ولكن يتقيد في استنباطه منها بالجري على طريق إمامه في الاستدلال ، ومراعاة قواعده وشروطه فيه^(١).

حكم التخريج :

اختلف أهل المذهب بالنسبة للتخريج على ثلاثة أقوال :
أولاً : يجوز القياس للمقلد فيما لا نص لمقلده فيه بعد مراعاة قواعد إمامه الخاصة به ، وهذا هو مسلك ابن رشد والمازري والتونسي وأكثر الأفريقيين والأندلسيين من المالكية^(٢).

فإذا لم يوجد لمالك قول في المسألة ، ولكن يعرف له قول في نظيرها ، فقوله في تلك المسألة هو قوله المخرج في نظيرها ، أي الذي خرج أصحابه إلحاقاً لها ، وذلك بناء على أن لازم المذهب يعدّ مذهباً ، والأصل عدم الفارق ، كأن يقال : ثبتت الشفعة في الشقص من الدار ، فيقال : قوله في الحانوت كذلك^(٣).

ثانياً : جواز القياس مطلقاً من غير مراعاة قواعد إمامه الخاصة به ، بل يقيس عليها وعلى أصول غيره مع وجود أصول إمامه ، وهو قول اللخمي وفعله ، ولذلك قال عياض في المدارك : له اختيارات خرج بكثير منها عن المذهب ، حتى قال ابن غازي فيه :

لقد هتكت قلبي سهام جفونها كما مزق اللخمي مذهب مالك^(٤)

(١) نشر البنود ٢/٣٢٣ .

(٢) مواهب الجليل : للحطاب ٦/٩٤ .

(٣) نشر البنود : ٢/٢٧٧ .

(٤) نشر البنود : ٢/٣٣٤ ، وإذا صحت نسبة هذا البيت إلى ابن غازي فإنه أورد في فهرسته ص ٦١ ما أنشده أحدهم في بيان فضل طريقة اللخمي ، وهذه الأبيات هي :

واظب على نظر اللخمي إن له	فضلاً على غيره للناس قد باناً
يستحسن القول إن صحت أدلته	ويوضح الحق تبياناً وفرقانا
ولا يبالي إذا ما الحق ساعده	بمن يجالسه في الناس من كانا

ثانياً : المنع مطلقاً ، فلا يفتي ولا يحكم إلا بشيء قد سمعه من إمامه ، وإنما يذكر الفقهاء القول المخرج في كتبهم تفقهاً وتفناً فقط ، فالمنع هو نص ابن العربي وابن عبد السلام ومياريه الفاسي وظاهر نقل الباجي^(١).

جاء عن ابن عبد السلام أن القول المخرج لا يقلده العامي ، ولا ينصره الفقيه ، ولا يختاره المجتهد ، يريد ولا يحكم به الحاكم^(٢).

وقال القاضي أبو بكر بن العربي عند تفسير قوله تعالى (ولا تقف ما ليس لك به علم)^(٣) : «قال علمائنا : إن المفتي بالتقليد إذا خالف نص الرواية في نص نازلة عمن قلده - إنه مذموم داخل في الآية ، لأنه يقيس ويجتهد في غير محل الاجتهاد ، وإنما الاجتهاد في قول الله وقول الرسول ، لا في قول بشر بعدهما ، ومن قال من المقلدين : هذه المسألة تخرج من قول مالك في موضع كذا ، فهو داخل في الآية ، فإن قيل : فأنت تقولها وكثير من العلماء قبلك ، قلنا : نعم ، نحن نقول ذلك في تفريع مذهب مالك على أحد القولين في التزام المذهب بالتخريج ، لا على أنها فتوى نازلة تعمل عليها المسائل ، حتى إذا جاء سائل عرضت المسألة على الدليل الأصلي ، لا على التخريج المذهبي ، وحينئذ يقال له الجواب كذا فاعمل عليه»^(٤).

ولكن هذا الرأي الأخير غير مسلم عند كثير من علماء المذهب ، فقد اعترض عليه الشيخ خليل وابن عرفة والقرافي فيما نقله عنهم الخطاب.

فقد رد الشيخ خليل في كتابه التوضيح عند قول ابن الحاجب : «فيلزمه المصير إلى قول مقلده» - بعد أن نقل قول ابن العربي : «ويقتضي حينئذ بفتوى مقلده بنص النازلة ، فإن قاس على قوله ، أو قال يجيء من كذا كذا فهو متعد» ،

(١) مواهب الجليل : ٩٤/٦ ، وفتح الودود شرح مراقي السعدي : لمحمد يحيى الولاتي ص ٣٦٣ .

(٢) مقدمة تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات : لابن فرحون ص ١٧ .

(٣) سورة الإسراء : آية ٣٦ .

(٤) أحكام القرآن : لابن العربي ١٢١٢/٣ .

حيث عقب على كلام ابن العربي بقوله : «وفيه نظر ، والأقرب جوازہ للمطلع على مدارك إمامه»^(١).

كما رد ابن عرفة أيضاً على عبارة ابن العربي بقوله : «يرد كلامه ، بأنه يؤدي إلى تعطيل الأحكام ، لأن الفرض عدم المجتهد ، لامتناع تولية المقلد مع وجوده ، فإذا كان حكم النازلة غير منصوص عليه ، ولم يجوز للمقلد المولى القياس على قول مقلده في نازلة أخرى ، تعطلت الأحكام .

وبأنه خلاف عمل متقدمي أهل المذهب كابن القاسم في المدونة في قياسه على أقوال مالك ، ومتأخريهم كاللخمي وابن رشد والتونسي والباجي وغير واحد من أهل المذهب ، بل من تأمل كلام ابن رشد وجده يعد اختياراته بتخريجاته في تحصيل الأقوال أقوالاً»^(٢).

وكذلك نقل الخطاب بحث القرافي لهذه المسألة من كتابه الذخيرة ، وذلك في معرض رده على ابن العربي بقوله : «قال العلماء : المقلد قسبان :

١ - محيط بأصول مذهب مقلده وقواعده ، بحيث تكون نسبتة إلى مذهبه كنسبة المجتهد المطلق إلى أصول الشريعة وقواعدها ، فهذا يجوز له التخريج والقياس بشرائطه كما جاز للمجتهد المطلق .

٢ - وغير محيط فلا يجوز له التخريج ، لأنه كالعامي بالنسبة إلى حملة الشريعة ، فينبغي أن يحمل قوله على القسم الثاني فينتجه ، والا فمشكل» .

كما قال في موضع آخر من كتابه ، مؤكداً هذا المعنى : «المقلد له حالان : تارة يحيط بقواعد مذهبه : فيجوز له تخريج غير المنصوص على المنصوص بشرط تعذر الفرق ، ومع إمكانه يمتنع ، لأن نسبتة إلى إمامه وقواعده كنسبة المجتهد المطلق إلى صاحب الشريعة وشريعته حكماً ، فكما للمجتهد المطلق التخريج عند

(١) مواهب الجليل ٩٢/٦ .

(٢) المصدر نفسه .

عدم الفارق، ويمتنع عند الفارق، فكذلك هذا المقلد. وتارة لا يحيط بقواعد مذهبه: فلا يجوز له التخريج وإن بعد الفارق، لاحتمال أنه لو اطلع على قواعد مذهبه لا وجب له الاطلاع الفرق، ونسبته إلى مذهبه كنسبة من دون المجتهد المطلق إلى حملة الشريعة^(١).

وهذا يتبين لنا أن الرأي القائل بجواز التخريج هو الرأي الراجح من الناحيتين النظرية والعملية، نظراً للحجج التي ساقها الفقهاء القائلون بذلك وأيدوا بها وجهة نظرهم.

شروط التخريج:

إن التخريج الذي يقول به أكثر العلماء عمل مبني على أصول منضبطة وشروط معتبرة، اعتنى فقهاء المذهب بتحريرها وبيانها، ليكون عملهم منسجماً مع أصول المذهب وقواعده، من هذه الشروط التي يلزم مراعاتها في التخريج:

١ - أن يكون الفقيه محصلاً لعلم أصول الفقه، وباب القياس وأحكامه وترجيحاته وشرائطه وموانعه، حتى يمكنه تخريج ما ليس محفوظاً له من روايات المذهب على ما هو محفوظ له منها، وإلا حرم عليه التخريج^(٢).

٢ - أن يكون قول إمامه المخرج عليه ليس مخالفاً للاجماع، ولا لنص، ولا قياس جلي، لأن القياس على ذلك القول مع وجود تلك المخالفة فيه معصية، وقول إمامه ذلك غير معصية لأنه باجتهادٍ أخطأ فيه فلا يأثم.

هذا تحصيل كلام القرافي في اشتراط أن يكون قول الإمام غير مخالف للنص، ولكن الخطاب لم يسلم له ذلك، لأن مالكاً في كتاب الجامع من العتبية وغيره نص على مخالفة الحديث الصحيح إذا كان العمل بخلافه^(٣).

ولقد ورد في كتاب الجامع من العتبية: «أن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم كان قاضياً، وكان أخوه عبد الله بن أبي بكر كثير الأحاديث، وكان رجل صدق، فكان إذا قضى محمد بالقضية قد جاء الحديث مخالفاً للقضاء يقول له أخوه: لم يأت في هذا حديث كذا وكذا؟ قال: بلى، قال: فهالك لا تقضي؟ قال: فأين الناس عنه؟ يريد بذلك أن العمل أثبت من الأحاديث»، وقد علق ابن رشد على ذلك بقوله: «هذا معلوم من مذهب مالك أن العمل أقوى عنده من خبر الواحد، لأن العمل المتصل بالمدينة لا يكون إلا عن توقيف، فهو يجري عنده مجرى ما نقل نقل التواتر من الأخبار، فيقدم على خبر الواحد وعلى القياس^(٤)».

٣ - أن يمتنع الفقيه النظر في القواعد الاجمالية والمذهبية، هل فيها ما يوجب انتقاد فرق بين الصورتين أم لا؟ أي الصورة المخرجة والأصل المخرج عليه، فمهما توهم الفرق وأن ثم معنى في الأصل مفقود في الصورة المخرجة يمكن أن يلاحظه إمامه فإنه يمتنع عليه التخريج، لأن القياس مع الفرق باطل، وإن نسبة المفتي إلى قواعد مذهبه كنسبة المجتهد إلى الشريعة، فكما يمتنع على المجتهد القياس على قواعد الشرع مع الفارق، كذلك يمتنع قياس المفتي مع قيام الفارق^(٥).

٤ - أن ينص الإمام المجتهد على علة الحكم، حتى يمكن لأصحابه العارفين بمذهبه أن يحكموا على كل وصف توجد فيه تلك العلة أنها كمذهبه، لأجل ذلك أوجب بعض المالكية الزكاة في التين، مع أن مالكاً لم يذكر في التين زكاة، بل قال: «السنة التي لا اختلاف فيها عندنا، والذي سمعت من أهل العلم، أنه ليس في شيء من الفواكه كلها صدقة: الرمان والفرسك^(٦)»، وما أشبه ذلك وما لم يشبهه إذا كان من الفواكه^(٧)، قال

(١) البيان والتحصيل: لابي الوليد ابن رشد ٣٣١/١٧.

(٢) الاحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام: للقرافي ص ٧٦.

(٣) الفرسك: الخوخ أو ضرب منه أحمر أو ما يتغلق عن نواه.

(٤) الموطأ ٢٧٦/١، ولذلك فالمتعمد في المذهب عدم وجوب الزكاة في التين. انظر الخرشبي

١٦٨/٢.

(١) المصدر نفسه.

(٢) مواهب الجليل: ٩٦/٦.

(٣) المصدر نفسه.

الباجي : أضاف مالك رحمه الله التين إلى جملة الفواكه لأنه لم يكن ببلده - أي بالمدينة - ، وإنما كان يستعمل عندهم على معنى التفكه لا على معنى القوت^(١) ، ومعلوم من قواعد مذهب مالك أن علة الزكاة في الثمار عنده إنما هي الاقتيات والادخار ، فلما كان الاقتيات والادخار موجوداً في التين جعل عبد الملك بن حبيب الزكاة فيه قياساً على التمر والزبيب ، وإلى هذا ذهب جماعة من أهل العلم البغداديين المالكيين ، إسماعيل بن إسحاق ومن تبعه كالأبهري وغيره ، فقد كانوا يفتون بذلك ويرونه مذهب مالك على أصوله ، ومما ينقل عن ابن عبد البر قوله : أظن مالكا لم يعلم بأن التين ييس ويدخر ويقتات ، ولو علم ذلك ما أدخله في هذا الباب لأنه أشبه بالتمر والزبيب منه بالرمان^(٢) . وقال اللخمي : معلوم أن الاستعمال للتين والاقتيات أكثر من الزبيب ، ولم يختلف المذهب أن الزكاة تجب في الزبيب ، وذلك في التين أبين^(٣) .

أما إذا لم يبين المجتهد العلة ، لم يجعل ذلك الحكم مذهباً له في مسألة أخرى ، وإن أشبهتها شيئاً يجوز خفاء مثله على بعض المجتهدين ، إذ لا يدري أنها لو خطرت بباله صار فيها إلى ذلك الحكم ، بل قد يظهر فرق بينهما مع المشابهة^(٤) .

أما أخذ العلة من كلامه بطريق الإيحاء والتنبيه^(٥) ، فمن الأصوليين من ذهب إلى عدم جواز الإلحاق في هذه الحالة ، لأنه يجوز أن يكون المجتهد ممن يفرق بين

المسألتين ، بينما يجوز أخذ العلة في إيحاء النص وتنبيهه في الكتاب والسنة لانتهاء ذلك التجويز^(٦) ، ومنهم من ذهب إلى جواز ذلك ، فإذا نص الإمام على علته أو أومأ إليها ، كان مذهباً له^(٧) .

كما اختلف الأصوليون أيضاً - بعد تحريج الحكم في المسألة - حول صحة نسبة القول المخرج إلى المجتهد باطلاق ، بمعنى أن يعزى إليه عزواً غير مقيد بأنه قوله المخرج .

فقال بعضهم : لا يجوز نسبة ذلك القول إلى إمام المذهب إلا بقيد كونه مخرجاً ، وذلك بأن يقال مثلاً : قول مالك المخرج فيها كذا ، حتى لا يلتبس بالمنصوص .

وقال آخرون : لا حاجة إلى نسبته إليه لأنه جعل قوله^(٨) .

ولا ريب أن الأفضل في هذه الحالة هو التصريح بقيد التحريج عند عزو ذلك القول إلى الإمام ، كما قرر الفريق الأول ، فذلك القول وإن إضيف إلى الإمام واعتبر جزءاً من مذهبه ، إلا أن نسبته إليه ليست كنسبة القول الصادر منه أصالة ، لا سيما وأن لمجتهد المذهب الذي قام بتخريجه دوراً في إبرازه إلى الوجود ، هذا فضلاً عما يمكن أن يستفيدة المنتسبون إلى المذهب من تمييز ما نطق به إمامهم ، وما اجتهد فيه علماءؤهم ، ومعرفة الأسلوب الذي انتهجه هؤلاء في التحريج .

= تطهرن فلا منع من قربانهن ، فاقتران هذا الوصف الذي هو الطهر من الحيض بهذا الحكم الذي هو جواز القرب من المرأة التي كانت حائضاً ، في التقدير يوميء إلى أن الطهر علة للجواز المذكور ، ومثال ذكر الوصف وتقدير الحكم : قوله تعالى (إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح) سورة البقرة : الآية ٢٣٧ أي فلا شيء لمن ، فاقتران الوصف الذي هو العفو بالحكم الذي هو سقوط حق المرأة من الصداق عن الزوج يوميء إلى أن العفو هو علة السقوط .
أنظر فتح البودود على مراقبي السعود ص ٢٨٥/٢٨٦ .

- (١) إجابة السائل شرح بغية الأمل : للصنعاني ص ٤٠١ .
- (٢) صفة الفتوى والمفتي والمستفتي : لأحمد بن حمدان ص ٨٨ .
- (٣) نشر البنود : ٢٧٨/٢ .

(١) المتفتي شرح الموطأ : للباجي ١٧١/٢ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن : للقرطبي ١٠٣/٧ وشرح الزرقاني على الموطأ ١٣٦/٢ .

(٣) التاج والإكليل شرح مختصر خليل : للمواق ٢٧٩/٢ .

(٤) مذكرة أصول الفقه : لمحمد الأمين الشنقيطي ص ٣١٣ .

(٥) الإيحاء من مسائل العلة ، وهو لغة : الإشارة من بعد ، وفي الاصطلاح : اقتران الوصف أي العلة بالحكم ، حال كونها ملفوظين ، سواء مقدرين ، أو أحدهما منظوقاً به ، الثاني مقدراً ، مثال تقديرهما : قوله تعالى (فلا تقربوهن حتى يطهرن) سورة البقرة : الآية ٢٢٢ أي فإذا =

المبحث الثالث معنى الطرق في المذهب

الطرق جمع طريق ، وهو - كما عرّفه صاحب «التوضيح» عبارة عن شيخ أو شيوخ، يرون المذهب كله على ما نقلوه، وبعبارة أخرى فإن الطرق هي اختلاف الشيوخ في كيفية نقل المذهب، هل هو على قول واحد، أو على قولين أو أكثر. وهذا يتبين أن الطرق هي اختلاف الشيوخ في حكاية المذهب^(١).

وينشأ اختلاف الطرق من نصين للمجتهد متعارضين في مسألتين متشابهتين، بمعنى أن المجتهد قد ينص في المسألة على شيء، وفي نظيرها على ما يعارضه، مع خفاء الفرق بينهما، فمن أهل المذهب من يقرر النصين في محلها ويفرق بينهما، ومنهم من يخرج نص كل في الأخرى فيحكمي في كل قولين، منصوباً ومخرجاً، فتارة يرجح في كل نصها ويفرق بينهما، وتارة يرجح في أحدهما نصها وفي الأخرى المخرج، ويذكر ما يرجحه على نصها^(٢).

والأولى - عند علماء المذهب - الجمع بين الطرق ما أمكن ، والطريق التي فيها زيادة راجحة على غيرها، لأن الجميع ثقات، وحاصل دعوى النافي شهادة على نفي^(٣).

ويرى ابن عرفة أن من الجائز لمن له معرفة بقواعد المذهب ومشهور أقواله والترجيح والقياس أن يقول في طريق من الطرق هذا مذهب مالك، وذلك بعد بذل وسعه في تذكر قواعد المذهب، ومن لم يكن كذلك فإنه لا يجوز له، إلا أن يعزوه إلى من قاله قبله، كالمأزري وابن رشد وغيرهما^(٤).

الفصل الثاني تأسيس المذهب المالكي

يعود الفضل الأول في بناء المذهب إلى صاحبه ومؤسسه الإمام مالك ، ولم يكن مالك واقرائه من العلماء يعرفون المذاهب بمعناها المتأخر، ولكنهم قاموا بواجبهم في نشر العلم واجابة المستفتين، فحفظت أقواله ودوّنت حتى وصلت إلى القدر الذي لاحظ مقلدوه فيها منهجاً متكاملأ يغطي أكثر المسائل الشرعية.

وإن دراسة المذهب لا تكتمل إلا بمعرفة مؤسسه ، ولا تتضح تلك المعرفة إلا بالاطلاع على البيئة التي نشأ فيها وأسهمت في بناء شخصيته، ولذلك فقد أثرت تقسيم الفصل إلى مبحثين أخصص الأول منهما للمجتمع المدني باعتباره مهد المذهب، والثاني لسيرة الإمام مالك مؤسس المذهب .
المبحث الأول : المجتمع المدني مهد المذهب .
المبحث الثاني : الإمام مالك مؤسس المذهب .

(١) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣١ ومواهب الجليل : ٣٨/١ .

(٢) نشر البتود : ٢٧٨/٢ .

(٣) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣١ ومواهب الجليل : ٣٨/١ .

(٤) مواهب الجليل : ٣٨/١ ، ٣٩ .

المبحث الأول المجتمع المدني مهد المذهب

درج جماعة من المالكية في مقام الموازنة بين الحرمين على تفضيل المدينة على مكة، بينما يقول جمهور أهل العلم بتفضيل مكة على المدينة، لأن الله عز وجل حرم مكة وعظم حرمتها، وجعل بيته قبلة الصلاة التي تعدل في مسجد مكة مائة ألف صلاة، فضلاً عن وجوب الجزاء على قتل الصيد في حرم مكة، فدلّ على تغليب الذنب فيها، إذ ليس تفضيل بعض البقاع على بعض لمعنى موجود في ذواتها، وإنما هو لتضعيف الحسنات والسيئات فيها، وهذا الرأي هو ما استظهره العلامة ابن رشد^(١).

ولكنّ الموازنة إذا دارت من حيث النشاط العلمي، فإن المدينة تصدر جميع حواضر الإسلام، لأنها شهدت بزوغ فجر التشريع الإسلامي أيام رسول الله ﷺ، واحتضنت عهد الخلافة الراشدة وعلماء الصحابة، وأنجبت فقهاء التابعين وتابعيهم، حتى وصل إشعاعها الفقهي إلى عالمها، إمام دار الهجرة.

كانت كل مدينة من المدائن المشهورة تتجه إلى ناحية من نواحي الفكر، فالبصرة مثلاً كانت تتميز في علومها الدينية بالمسائل التي تتصل بالعقيدة، فكانت بها الفرق المختلفة التي تتكلم في مباحث العقائد، مع وجود علماء في الرعظ والقصص كالحسن البصري، ولكنّ الفقه بها قليل، والكوفة تميزت بفقه العراق المبني على أقوال ابن مسعود وجهود النخعي وتلاميذه، وقد ظهر فيها الفقه التقديري ومدرسة الرأي. وأما دمشق ففيها بعض العلماء التابعين للسنة كالأوزاعي، ولكنها لم تبلغ شأوغيرها من المدن. وأما المدينة فقد كان بها الحديث وآثار السلف الصالح ومدرسة التابعين^(٢). فكان مذهب المدينة هو أصح مذاهب الأمصار لتفوقهم في العلم بالسنة النبوية وفقه السلف.

(١) المقدمات : لابن رشد ٤٧٧/٣ ، ٤٧٨ .

(٢) مالك : لابي زهرة ص ١٢٣ .

ولقد احتاجت المدن الأخرى إلى علم المدينة، فقصدها طلاب العلم من جميع الأفاق يؤمنون بشيوخها طلباً للرواية عنهم، وكما كانت الاستفادة بطريق المقابلة معهم، فقد كانت تتحقق أيضاً بالمكاتبة، فقد سأل معاوية بن أبي سفيان زيدا عن مسائل في الميراث، وكتب عمر بن عبد العزيز إلى أبي بكر بن عمرو بن حزم ليجمع السنن المعروفة بالمدينة^(٣).

وإن مما يدل أيضاً على فضل المدينة أنه لم تنبت فيها بدعة ظاهرة، ولا عرف عن أهلها انحراف عن منهج السلف مثلما حدث في غيرها من المدن، فقد خرج من البصرة القدر والاعتزال، وخرج من الكوفة التشيع والارجاء، وأما الشام فكان بها النصب والقدر، وأما خراسان فكان بها التجهم^(٤).

وقد اكتسب المذهب المالكي سمة أهل المدينة، فلم يعرف عن متقدمي علمائه انحراف عقدي، ولا زيغ فكري، وإنما هم متبعون على طريقة السلف، وإن أحسن تصوير لسلامة المذهب في هذه الناحية ما جاء في خطاب الحكم المستنصر وهو يوجه رعيته إلى التمسك بمذهب مالك حيث يقول: «فقد نظرت في أقاويل الفقهاء ورأيت ما صنف في أخبارهم إلى يومنا هذا، فلم أر مذهباً أنقى ولا أبعد من الزيغ من مذهبه، وجلّ من يعتقد مذهباً من مذاهب الفقهاء فإن فيهم الجهمي والرافضي والخارجي، إلا مذهب مالك، فإني ما سمعت أن أحداً تقلّد مذهبه قال بشيء من هذه البدع، فلا استمسك به نجاة إن شاء الله»^(٥).

إن أنسب وصف يطلق على بيئة المدينة في عهدها الأول أنها مأوى الفقهاء، وجميع العلماء، بل تحقق لها ذلك في كل عصر بفضل الله تعالى، ولذلك لزم مالك محبّتهم، فإن اتفقوا على شيء تشبّث به وعبر عنه بقوله: السنة التي لا اختلاف فيها عندنا كذا وكذا، وإذا اختلفوا أخذ بأقوى الأقوال وأرجحها، إما

(١) عمل أهل المدينة : د . أحمد محمد نور سيف ص ٥٩ .

(٢) عمل أهل المدينة ص ٥٨ .

(٣) المعيار العرب : لأحمد بن يحيى الوثيري ٢/٣٣٣ .

بكثرة القائلين ، أولموافقته لقياس قوي ، أو تخريج من الكتاب والسنة ، وفي مثله يقول : هذا أحسن ما سمعت^(١) ومن هنا احتفل مالك بعمل أهل المدينة واحتج به ، لأنه نقل محقق معلوم ، تناقلته الأجيال ، ولما ناظر أبو يوسف مالكا في بعض القضايا قال له : تؤذنون بالترجيح وليس عندكم عن النبي ﷺ فيه حديث ، فالتفت إليه مالك وقال : يا سبحان الله ، ما رأيت أمراً أعجب من هذا ، ينادي على رؤوس الأشهاد في كل يوم خمس مرات ، يتوارثه الأبناء عن الآباء من لدن رسول الله ﷺ إلى زماننا هذا ، أيجتاج فيه إلى فلان عن فلان ؟ هذا أصح عندنا من الحديث . وسأله عن الصاع ، فقال : خمسة أرتال وثلاث ، فقال : ومن أين قلتم ذلك ؟ فقال مالك لبعض أصحابه : أحضروا ما عندكم من الصاع ، فأتى أهل المدينة أو عامتهم من المهاجرين والأنصار وتحت كل واحد منهم صاع ، فقال : هذا صاع ورثته عن أبي عن جدي صاحب رسول الله ﷺ ، فقال مالك : هذا الخبر الشائع عندنا أثبت من الحديث ، فرجع أبو يوسف إلى قوله^(٢) .

وهكذا يتبين لنا جلياً أن الفقه المالكي قد ترعرع على يد مؤسسه في البيئة المدنية ، فهو نتاج أرضها ، وعصارة علمها ، وبقية تركتها ، فمبدأ مالك في الفقه هو مبدأ أهل الحجاز الذي أسسه سعيد بن المسيب^(٣) ، رأس علماء التابعين ، وأفقه أهل المدينة ، وأعلمهم بقضايا أبي بكر وعمر وعثمان ، وأعلمهم بما مضى عليه الناس وبقضايا رسول الله ﷺ ، فهو جذيل المدنيين المحكك ، وعذيقهم المرجب ، أصل أصولهم ، ومهد فروعهم ، ومذهبه أصل مذهب مالك في المدينة ، كما أن إبراهيم النخعي أصل مذهب الحنفية بالعراق^(٤) . ويرى ابن

(١) انظر حجة الله البالغة : للدهلوي ١/١٤٥ .

(٢) ترتيب المدارك : للقاضي عياض ١/٢٢٤ .

(٣) الفكر السامي : للحجوي ٢/٣٨٣ .

(٤) الفكر السامي : للحجوي ٢/٢٩١ ، ٢٩٢ .

المديني أن لمالك طريقاً آخر سلكه للوصول إلى فقه عمر ، وهو أنه كان يذهب إلى قول سليمان بن يسار ، وكان سليمان يذهب إلى قول عمر بن الخطاب^(١) . وأياً ما كان ذلك الطريق الموصل إلى فقه الصحابة وأحاديثهم فقد اشتهر مالك بكثرة شيوخه المدنيين ، وهذا ما سيتضح في دراسة جوانب حياته من المبحث الثاني .

(١) اللباج المذهب : لابن فرحون ١/٤٦٣ .

المبحث الثاني

الامام مالك مؤسس المذهب

إذا كان موضوع هذه الدراسة هو مذهب الإمام مالك وظاهرة الاختلاف فيه ، فإن من الجفاء أن ينطلق البحث دون الاطلاع على سيرة الإمام لأنها فجر هذه المدرسة الفقهية ، أو تسير الدراسة دون التعرض لمناقبه التي فجع العلماء بذكرها ، فكل منقبة اختص بها إمام المذهب فهي منقبة للمذهب نفسه ، ومهما ارتفعت رتبة الإمام في سماء أهل العلم فإنها رفعة للمذهب .

ولقد قال أصحاب المناقب : ينبغي لكل مقلد إمام أن يعرف حال إمامه الذي قلده ، ولا يحصل ذلك إلا بمعرفة مناقبه وشئائله وفصائله وسيرته في أحواله وصحة أقواله ، ثم إنه لا بد من معرفة اسمه وكنيته ونسبه وعصره وبلده ، ثم معرفة أصحابه وتلامذته^(١).

نسبه ونشأته العلمية :

هو أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر بن عمرو الأصبحي الحميري المدني ، وذو أصبح الذي ينتسب إليه من ولد قحطان ، وأما أمه فهي العالية بنت شريك بن عبد الرحمن الأزدية^(٢) ، فهو عربي النسب من الأيوين ، ولد سنة ثلاث وتسعين على أشهر الأقوال بالمدينة المنورة في خلافة سليمان بن عبد الملك بن مروان^(٣) ، ونشأ في بيت علم وصلاح ، وقد ذكر المؤرخون أن جده الأكبر أبا عامر بن عمرو كان صحابياً شهد المغازي كلها مع النبي ﷺ خلا بداراً ، وإن ابنه مالكا - جد الامام - من كبار التابعين^(٤) ، روى عن عمرو وعثمان

(١) كشف الظنون : لحاجي خليفة ١٨٣٦/٢ .

(٢) الديباج المذهب : لابن فرحون ٨٢/١ ، ٨٤ ، وتهذيب التهذيب : لابن حجر ج ١٠ ص ٥ .
ولفكر السامي : للحجوي ٣٧٦/٢ .

(٣) ترتيب المدارك : لعباض ١١٠/١ والديباج المذهب ٨٨/١ .

(٤) ترتيب المدارك : ١٠٧/١ والديباج المذهب ٨٥/١ .

وطلحة وعقيل بن أبي طالب وعائشة وأبي هريرة وغيرهم ، وروى عنه أبناؤه أنس والربيع وأبوسهيل نافع ، وسليمان بن يسار وآخرون ، وثقة النسائي وابن سعد وذكره ابن حبان في الثقات^(٥) ، وقد خرج أهل الصحيح ، البخاري ومسلم ومن بعدهم ، عنه وعن ابنه أبي سهيل كثيراً^(٦) ، وهكذا كان أبوه وعمّاه وجدته من أهل العلم ، وإن لم يبرز اسم والده بين أسماء علماء عصره كما برزت أسماء الآخرين .

وكان لمجتمع المدينة الزاخر بالعلماء وطلاب المعرفة أثر في بناء شخصية مالك العلمية ، فما لبث وهو صغير أن سأل أمه هل يذهب ليكتب العلم كما يفعل الآخرون ، فقالت له : تعال فالبس ثياب العلم . فألبسته ثياباً مشمرة ووضعت الطويلة على رأسه وعممته فوقها ، ثم قالت : اذهب فاكتب الآن ، كما قالت له في معرض النصيحة والإرشاد : اذهب إلى ربيعة فتعلم من أدبه قبل علمه . وتحكى الروايات أنه انقطع إلى ابن هرمز سبع سنين لم يخلط معه غيره^(٧) . ولقد أخذ مالك عن كثير من الشيوخ حتى قيل إن عدد شيوخه فاق تسعمائة شيخ من التابعين وتابعيهم ، فقد روى عن عامر بن عبد الله بن الزبير بن العوام ، ونعيم عبد الله المجرم ، وزيد بن أسلم ، وعن التابعي الكبير المعروف نافع مولى ابن عمر ، وحيد الطويل ، وسعيد المقبري ، وسلمة بن دينار ، وشريك بن عبد الله ، وعن الطود الشامخ في العلم ورواية الحديث ابن شهاب الزهري ، وخلق غير هؤلاء^(٨).

مواهبته العقلية :

لقد شغف مالك بطلب العلم فسعى في جمعه منذ أول شبابه ، متحلياً بموфор العقل ، وكامل المروءة ، حتى عرف بهذه الصفة ، فإذا أقبل على حلقة

(١) تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ١٩ .

(٢) ترتيب المدارك ١٠٨/١ .

(٣) الديباج المذهب ١١٠/١ .

(٤) تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٥ .

شيخه ربيعة الرأي ، قال ربيعة لمن عنده : قد جاء العاقل . ويعلق الإمام أحد على مقالة مالك « ما جالست سفيهاً قط » بقوله : وهذا أمر لم يسلم منه غيره ، وليس في فضائل العلماء أجل من هذا^(١).

وان مما امتاز به مالك من المواهب العقلية قوة الحفظ ونشاط الذاكرة ، فكان يستظهر الأحاديث للمرة الأولى عند سماعها ، مما يدل على شدة اهتمامه وكثرة عنايته عند التلقي ، وهذا يحتاج إلى قدر كبير من التركيز ، بإفراغ الخاطر من الشواغل حتى إذا صادف العلم قلباً خالياً تمكن فيه . قال مالك : شهدت العيد فقلت هذا اليوم يخلف فيه ابن شهاب ، فانصرفت من المصلى حتى جلست على بابه ، فسمعتة يقول لجاريتته : انظري من على الباب ، فنظرت فسمعتها تقول : مولاك الاشقر مالك ، قال : أدخله ، فدخلت فقال : ما أراك انصرفت بعد إلى منزلك ؟ قلت : لا ، قال : هل أكلت شيئاً ؟ قلت : لا ، قال : فاطعم ، قلت : لا حاجة لي فيه ، قال : فما تريد ؟ قلت : تحدثني ، فحدثني سبعة عشر حديثاً ، ثم قال : وما ينفعك إن حدثتك ولا تحفظها ، قلت : إن شئت رددتها عليك ، فرددها عليه . وفي رواية : قال لي هات ، فاخرجت ألواح فحدثني بأربعين حديثاً ، فقلت : زدني قال : حسبك إن كنت رويت هذه الأحاديث فأنت من الحفاظ ، قلت : قد رويتها ، فجذب الألواح من يدي ، ثم قال : حدث ، فحدثته بها ، فرددها إلى وقال : قم فأنت من أوعية العلم ، أو قال : إنك لنعم المستودع للعلم^(٢).

تحريه في العلم :

إذا كان من العبارات المشهورة عند أهل الحديث قولهم : « إذا كتبت فقمش ، وإذا رويت ففتش » ، فإنه يمكن أن نرى لهذه القاعدة تطبيقاً في حياة

(١) ترتيب المدارك ١١٧/١ والديباج المذهب ٩٥/١ .

(٢) ترتيب المدارك ١٣٢/١ .

مالك ، فقد روى بعضهم عنه أنه قال : كتبت بيدي مائة ألف حديث^(١) . ولكن لم يثبت أنه روى هذا القدر ولا قاربه ، ذلك أنه لما بلغ مرحلة التحديث كان أشد ما يكون في التمييز والنقد للمرويات ، فلا يروى من الحديث إلا ما صح عنه ، ولا يحدث إلا عن ثقة ، وكان بهذا أول من انتقى الرجال من الفقهاء بالمدينة^(٢) ، ولقد نصح مالك طلاب العلم حين قال مبيناً منهجه في الرواية : إن هذا العلم دين فانظروا عمن تأخذونه ، لقد أدركت سبعين ممن يقول قال رسول الله ﷺ عند هذه الأساطين ، وأشار إلى المسجد ، فما أخذت عنهم شيئاً ، وإن أحدهم لو ائتمن على بيت مال لكان أميناً ، إلا أنهم لم يكونوا من أهل هذا الشأن^(٣) . ولقد اشتهر ذلك عنه حتى قال ابن عينية : ما كان أشد انتقاد مالك للرجال وأعلمه بشأنهم . وقال أيضاً : إنما كنا نتبع آثار مالك وننظر إلى الشيخ إن كتب عنه وإلا تركناه ، وما مثلي ومثل مالك إلا كما قال الشاعر :

وابن اللبون إذا مالز في قرن لم يستطع صولة البزل القناعيس^(٤)

ولم تكن صفة التحري والضبط مقصورة على جانب علم الحديث من حياته العلمية . بل هي صفة متأصلة في شخصيته ، لأننا إذا انتقلنا إلى جانبها الفقهي في ميدان الافتاء لمسنا ذات الصفة ، يقول الإمام مالك : ربما وردت على المسألة تمنعني من الطعام والشراب والنوم ، فيقول له عبد الرحمن العمري : يا أبا عبد الله ما كلامك عند الناس الا كنقش في حجر ، ما تقول شيئاً إلا تلقوه منك . فأجابه مالك : فمن أحق أن يكون كذا إلا من كان هكذا . وقال أيضاً : من أحب أن يجيب عن مسألة فليعرض نفسه قبل أن أن يجيب على الجنة والنار وكيف يكون خلاصة في الآخرة ثم يجيب^(٥) . وقد دفعه هذا التحري في

(١) ترتيب المدارك : ١٢٤/١ .

(٢) تهذيب التهذيب : ج ١٠ ص ٩ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٢٣/١ .

(٤) تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٩ .

(٥) تهذيب المدارك : ١٤٤/١ .

دين الله إلى الاكثار من قول لا أدري ، مشعراً نفسه وغيره بثقل المسؤولية وعظم الأمانة الملقاة على عاتق العلماء ، بأن يبينوا من الأحكام الشرعية ما استيقنوا بعلمه ، ولا يزجوا أنفسهم فيها لم يحيطوا به علماً ، قال الهيثم بن جبيل : شهدت مالكا سئل عن ثمان وأربعين مسألة ، فقال في اثنتين وثلاثين منها لا أدري^(١) .

إن هذا المنهج الذي التزمه الإمام مالك كان نابعاً من شدة تمسكه بالسنة ، وكراهيته المحدثات في الدين ، فالتعلق بالسنة يبعث على الوقوف مع الأثر ، ويحض على الاتباع ، وينفر من إحداث أمور طارئة على الدين ولا تتفق مع أصوله ، ولقد وصفه بذلك الإمام أحمد بن حنبل بقوله : مالك أتبع من سفيان ، وإذا رأيت الرجل يبغض مالكا فاعلم أنه مبتدع . وكان مالك كثيراً ما يتمثل بقول الشاعر :

وخبر أمور الدين ما كان سنة وشر الأمور المحدثات البدائع^(٢)

وإن حبه للسنة وآثار السلف الصالح قد دفعه أيضاً إلى أن تكون داره التي ينزلها بالمدينة دار عبد الله بن مسعود ، وكان مكانه من المسجد مكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو المكان الذي يوضع فيه قرأش رسول الله ﷺ إذا اعتكف^(٣) .

مجلس درسه :

كان لا بد لمن شدا في طلب العلم مثل مالك أن يصل إلى مرحلة العطاء ، فيتخذ مكاناً في المسجد ليلقي على تلاميذه ما لديه من معارف إسلامية . ولكن مالكا كان له رأي في هذه الخطوة ، فلا ينبغي أن تتم حتى يشهد للمتقدم أهل العلم في بلده بأهليته للتدريس والافتاء ، ولذلك قال : « ليس كل من أحب أن

يجلس في المسجد للحديث والفتيا جلس ، حتى يشاور فيه أهل الصلاح والفضل وأهل الجهة من المسجد ، فإن رآوه لذلك أهلاً جلس . وما جلست حتى شهد لي سبعون شيخاً من أهل العلم أي لموضع لذلك »^(٤) .

ولقد تميز مجلسه بالوقار ، واتسم صاحبه بالهيبة ، ولزم من معه الهدوء والسكينة ، كأن على رؤوسهم الطير ، يتلى الحديث فلا ترتفع معه الأصوات ، ولا يتخلله مراء ولا لفظ ، إذا سئل مالك عن شيء فأجاب ، لم يقل السائل من أين رأيت هذا ، ولما رأى أحدهم إجلال الناس له قال :

يدع الجواب فلا يُراجع هية والسائلون نواكس الأذقان
أدب الوقار وعزَّ السلطان التقى فهو المطاع وليس ذا سلطان^(٥)

ومن عادات مالك التي أخذ بها في خاصة نفسه حتى اشتهرت عنه ، أنه إذا جلس للحديث تواضاً ، وجلس على صدر فراشه ، وسرَّح لحيته ، وتمكن في جلوسه بوقار وهية ، ثم حدث . ف قيل له في ذلك ، فقال : أحب أن أعظم حديث رسول الله ﷺ ولا أحدث به إلا على طهارة متمكناً^(٦) . إن تعظيمه لحديث رسول الله تابع من تعظيمه لشخص رسول الله ﷺ ، فكما كانت تلك عادته عند رواية الحديث ، فقد كان من عادته في المدينة ما أخبر عنه بقوله : « أنا أستحي من الله أن أطأ تربة نبي الله بحافر دابة »^(٧) ، فكان لا يركب أثناء تجوله في المدينة بل يسير ماشياً ، فيأله من أدب لا يقوى عليه إلا مالك .

منزلة مالك بين العلماء :

لم يكن علم الحديث في الصدر الأول لتاريخ التشريع قد تميز تميزاً كاملاً عن الفقه ، فالعالم حينئذ يروى الأحاديث ويستنبط منها الأحكام ، بيد أن بعض

(١) ترتيب المدارك : ١٢٦/١ .

(٢) الفكر السامي : ٣٧٨/٢ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٥٥/١ .

(٤) ترتيب المدارك : ١٨٠/١ .

(١) ترتيب المدارك : ١٤٦/١ .

(٢) ترتيب المدارك : ١٦٩/١ ، ١٧٠ .

(٣) ترتيب المدارك : ١١٥/١ والديباج المذهب : ٩٤/١ .

العلماء كان يغلب عليه الافتاء ، وبعضهم ، كانت تغلب عليه الرواية ، ومع مرور الوقت أخذ يتفصل الفقه عن الحديث ، فبرز الفقيه المتجرد لاستنباط الأحكام من الكتاب والسنة ، وظهر المحدث المتجرد للرواية ، وبيان صحيحها من سقيمها ، ونقد رجال الاسناد ، بتمييز عدلهم من مستورهم ، ولعلك لا تجد عالماً قد اجتمعت له الصفتان بقدر كامل يكاد يكون متساوياً في الناحيتين كالامام مالك . فهو الحافظ المحدث ، الذي درس المرويات دراسة فاحصة ونقد الرواة وميز مراتبهم ، وهو إمام دار الهجرة في الفقه والافتاء ، والمقصود من أكثر البلاد لسامع فقهه ، واستفتائه في المسائل المختلفة^(١).

ففي رواية أحاديث رسول الله ﷺ قال عنه يحيى بن سعيد القطان وعلي بن المديني : مالك أمير المؤمنين في الحديث^(٢) . وسئل محمد بن إسحاق البخاري عن أصح الأسانيد فقال : مالك عن نافع عن ابن عمر^(٣) . وهو السند المسمى عندهم بسلسلة الذهب .

وفي الفقه يتميز فقه الإمام مالك بالعمق والشمول وكثرة الأقوال والأجوبة ، وذلك للعمر الطويل الذي أمضاه في الإقراء والاسماع ، ولأنه أمل في مذهبه نحواً من مائة وخمسين مجلداً في الأحكام الشرعية ، فلا يكاد يقع فرع إلا ويوجد له فتياً ، بخلاف غيره ممن لا يكاد يجد له أصحابه إلا القليل من المجلدات ، كالأم للشافعي ، وفتاوى مفرقة في مذهب أحمد وأبي حنيفة في كتب أصحابهم ، ثم خرج أصحابهم بقية مذاهبهم على مناسبات أقوال أئمتهم^(٤).

إن منزلة مالك المتقدمة بين الصفوف الأولى لأهل العلم هي محل اتفاق بشهادات الأئمة فيه . فمن أقوال الشافعي : إذا جاءك الأثر عن مالك فشد به

يدك ، وإذا ذكر العلماء فمالك النجم ، ومالك بن أنس معلمي ، وفي رواية : أستاذي - وما أحد أئمة علي من مالك ، وعنه أخذنا العلم ، وجعلت مالكاً حجة فيما بيني وبين الله . وقال أحمد بن حنبل : مالك سيد من سادات أهل العلم ، وهو إمام في الحديث الفقه ، ومن مثل مالك ، متبع لأثار من مضى ، مع عقل وأدب^(٥).

وناظر محمد بن الحسن الإمام الشافعي قائلاً له : أيها أعلم ، صاحبنا أو صاحبكم ؟ يعني أبا حنيفة ومالكاً . قال الشافعي : قلت : على الإنصاف ؟ قال : نعم . قلت : فأنتدك الله من أعلم بالقرآن صاحبنا أو صاحبكم ؟ قال : اللهم صاحبكم . قال : فأنتدك الله من أعلم بالسنة صاحبنا أو صاحبكم ؟ قال : اللهم صاحبكم . قال : فأنتدك الله من أعلم بأقوال أصحاب رسول الله ﷺ صاحبنا أو صاحبكم ؟ قال : اللهم صاحبكم . قال الشافعي : فلم يبق إلا القياس ، والقياس لا يكون إلا على هذه الأشياء^(٦).

ومهما جاء في الإمام مالك من أقوال ، فإنها تظل متأخرة في الرتبة عما ورد في الحديث النبوي الذي رواه الترمذي وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم ، فلا يجدون أحداً أعلم من عالم المدينة »^(٧) . قال الإمامان ابن عينة وعبد الرزاق - وناهيك من عالمين - : هو مالك بن أنس^(٨).

تلاميذ مالك :

ان من علامات التفوق عند التلميذ وأمارات الانصاف عند المعلم أن يستفيد الأخير ما لا يعلمه من تلميذه ، ولقد حدث ذلك مع مالك حيث يقول :

(١) ترتيب المدارك : ١/١٣٠ و ١٣٣ .

(٢) طبقات الفقهاء : لأبي إسحاق الشيرازي ص : ٦٨ .

(٣) الجامع الصحيح : للترمذي ٤٧/٥ .

(٤) تهذيب التهذيب : ج ١٠ ص ٨ .

(١) انظر مالك : لأبي زهرة ص : ١٦٨ .

(٢) ترتيب المدارك : ١/١٣٣ .

(٣) تهذيب التهذيب : ج ١٠ ص ٨ .

(٤) الذخيرة : للقرافي ص ٣٣ .

قُلْ رَجُلٌ كُنْتُ أَتَعْلَمُ مِنْهُ مَامَاتٌ حَتَّى يَجِئَنِي وَيَسْتَفْتِيَنِي^(١) . فَقَدْ رَوَى عَنْهُ
عَدَدٌ مِنْ شُيُوخِهِ مِنَ التَّابِعِينَ : كَمُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ ، وَشَهَابِ الزَّهْرِيِّ ، وَأَيُّوبَ
السَّخْتِيَانِي ، وَرَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، وَيَحْيَى بْنَ سَعِيدِ الْأَنْصَارِيِّ ، وَمِنْ
شُيُوخِهِ مِنْ غَيْرِ التَّابِعِينَ : نَافِعُ بْنُ أَبِي نَعِيمٍ الْقَارِيُّ . كَمَا رَوَى عَنْهُ مِنْ أَقْرَانِهِ مِنَ
الْأَثَمَةِ الْمَشَاهِيرِ : سَفْيَانُ بْنُ سَعِيدِ الثَّوْرِيِّ ، وَاللَيْثُ بْنُ سَعْدٍ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ،
وَحَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ ، وَحَمَّادُ بْنُ زَيْدٍ ، وَسَفْيَانُ بْنُ عَيْنَةَ وَغَيْرُهُمْ ، وَمِنْ طَبَقَةِ أُخْرَى
بَعْدَ هَؤُلَاءِ : الْمُغِيرَةُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمَخْزُومِيُّ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ الشَّافِعِيُّ ،
وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْمُبَارَكِ ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ ، وَابْنُ وَهْبٍ ، وَابْنُ الْقَاسِمِ ،
وَأَشْهَبُ ، وَآخَرُونَ^(٢) .

وَلَقَدْ أَهْتَمَّ نَخْبَةٌ مِنَ أَصْحَابِ الْإِمَامِ بِهَا تَعْلُمُوهُ مِنْهُ ، فَجَمَعُوا رَوَايَاتِهِ
وَمُخْتَارَاتِهِ ، وَلَخَصُّوْهَا وَحَرَّرُوهَا ، وَشَرَحُوهَا وَخَرَّجُوا عَلَيْهَا ، وَتَكَلَّمُوا فِي أَصُولِهَا
وَدَلَالَتِهَا ، وَتَفَرَّقُوا إِلَى الْمَغْرِبِ وَنَوَاحِي الْأَرْضِ ، فَتَفَعَّ اللَّهُ بِهِمْ كَثِيراً مِنْ خَلْقِهِ^(٣) .

مؤلفات مالك :

يَرَى ابْنُ أَبِي زَيْدٍ أَنَّ الْإِمَامَ مَالِكَاً لَمْ يُؤَلَّفْ غَيْرَ الْمَوْطَأِ ، لَمَّا سَأَلَهُ الْمَنْصُورُ
تَأْلِيفَهُ ، فَاقْتَصَدَ فِيهِ وَلَمْ يَكْثُرْ^(٤) .

وَلَكِنَّ الْقَاضِي عِيَّاضاً يَرَى أَنَّ لِمَالِكٍ تَأْلِيفَ أُخْرَى مَرْوُودَةٍ عَنْهُ ، وَيَقُولُ بَأَنَّ
« أَكْثَرَهَا بِأَسَانِيدٍ صَبِيحَةٍ فِي غَيْرِ فَنٍّ مِنَ الْعِلْمِ ، لَكِنَّهُ لَمْ يَشْتَهَرْ عَنْهُ فِيهَا ، وَلَا
وَاضِبٌ عَلَى إِسْمَاعِهِ وَرَوَايَتِهِ غَيْرَ الْمَوْطَأِ ، مَعَ حَذْفِهِ مِنْهُ ، وَتَلْخِيصُهُ لَهُ شَيْئاً بَعْدَ
شَيْءٍ ، وَسَائِرُ تَأْلِيفِهِ إِنَّمَا رَوَاهَا عَنْهُ مِنْ كُتُبِهَا إِلَيْهِ أَوْ سَأَلَهُ إِيَّاهَا أَحَدٌ مِنَ
أَصْحَابِهِ ، وَلَمْ تَرَوْهَا الْكَافَّةَ » . ثُمَّ عَدَّدَهَا عَلَى النَّحْوِ التَّالِي ، بَعْدَ كِتَابِ الْمَوْطَأِ :

(١) طبقات الفقهاء : للمشرازي ص : ٦٨ .

(٢) الديباج المذهب . ١٣٧/١ . ١٣٨ . وتهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٥ ، ٦ .

(٣) حجة الله البالغة : ١٤٦/١ .

(٤) النواد والزبادات : ٨/١ ، ٩ .

- ١ - رسالته إلى ابن وهب في القدر والرد على القدريّة : وهي من أشهرها ، ومن
خيار الكتب في هذا الباب الدالة على سعة علمه بهذا الشأن رحمه الله .
- ٢ - كتاب في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر : وهو كتاب جيد ،
مفيد جداً ، وقد اعتمد الناس عليه في هذا الباب وجعلوه أصلاً . وعليه
اعتمد أبو محمد عبد الله بن مسرور الفقيه القروي في تأليفه في هذا
الباب ، وصدر بفصوله ، وقد أدخل جميعها صاحب كتاب أقوال مالك
أبو عبد الله المعيطي وأبو عمر بن المكي في جامع كتابها الكبير .
- ٣ - رسالة في الأقضية : كتب بها إلى بعض القضاة ، عشرة أجزاء .
- ٤ - رسالته إلى أبي غسان محمد بن مطرف في الفتوى : وهي مشهورة ، وقد نقل
أبو إسحاق بن شعبان في كتابه أقوال مالك في هذه الرسالة .
- ٥ - رسالته إلى هارون الرشيد المشهورة في الآداب والمواعظ : حدّث بها
بالأندلس أولاً ابن حبيب عن رجاله عن مالك ، وحدّث بها آخراً أبو جعفر
ابن عون الله ، والقاضي أبو عبد الله بن مفرج ، عن أحمد بن زيدوية
الدمشقي . وقال عبد الله بن نافع الزبيري : هذا كتاب وضعه مالك بن
أنس أدباً للناس .

وَقَدْ أَنْكَرَ هَذِهِ الرِّسَالَةَ بَعْضُ الشُّيُوخِ كَالْقَاضِي إِسْمَاعِيلَ وَالْأَبْهَرِيَّ وَأَبُو مُحَمَّدٍ
ابْنُ أَبِي زَيْدٍ ، وَقَالُوا : إِنَّهَا لَا تَصَحُّ ، وَإِنْ طَرِيقُهَا لِمَالِكٍ ضَعِيفٌ ، وَفِيهَا
أَحَادِيثٌ لَا نَعْرِفُهَا . قَالَ الْأَبْهَرِيُّ : فِيهَا أَحَادِيثٌ مَنْكَرَةٌ تَخَالِفُ أَصُولَهُ ، قَالُوا :
وَأَشْيَاءٌ فِيهَا لَا نَعْرِفُ مِنْ مَذْهَبِ مَالِكٍ وَرَأْيِهِ . وَقَدْ أَنْكَرَهَا أَصْبَغُ بْنُ الْفَرَجِ أَيْضاً
وَحَلَفَ مَا هِيَ مِنْ وَضْعِ مَالِكٍ .

٦ - كتابه التفسير لغريب القرآن : الذي يرويه عنه خالد بن عبد الرحمن
المخزومي .

٧ - كتاب السر : من رواية ابن القاسم عنه^(١) .

(١) وقد ساه ابن فرحون في الديباج مرة : كتاب السيرة ١٢٦/١ ، ومرة أخرى : كتاب السر
١٨٨/٢ .

أما الموطأ فسياقي الحديث عنه - ان شاء الله - في الفصل القادم عند دراسة تدوين المذهب المالكي .

هذا طرف من سيرة الإمام مالك بن أنس رحمه الله ، وهي سيرة مليئة بالجوانب الجلادة ، والتي أثرت في مسيرة المجتمع ، وساهمت في البناء العلمي للفقهاء الإسلاميين . وقد تناولها كثير من أرباب القلم بالتأليف المستقل والدراسة الشاملة ، نظراً لأنها نموذج فريد ، وعطاء متواصل .

وقد توفي الإمام مالك رحمه الله في ربيع الأول سنة تسع وسبعين ومائة للهجرة^(٢) . وخلف وراءه ثروة واسعة من الفقه على رأسها كتاب الموطأ ، ولقد ذكر الخطيب أبو بكر في تاريخه الكبير عن أبي العباس السراج النيسابوري أنه قال : هذه سبعون ألف مسألة لمالك ، وأشار إلى كتب منضدة عنده ، كتبها . قال عياض : هي جواباته في أسئلة أصحابه التي عند العراقيين^(٣) . كما تخرج عليه عدد كثير من العلماء الذين حملوا علوم الشريعة ، ودفعوا مسيرة الفقه إلى الأمام .

الفصل الثالث

تدوين المذهب المالكي

بدأت حركة التدوين في المذهب المالكي بظهور موطأ الإمام مالك ، ثم مع قيام الأصحاب بتسجيل ما سمعوه منه ، فالموطأ وتلك الأسمعة هما مظهر حركة التدوين في عصر الإمام مالك .

وبعد وفاة الإمام تصدر أصحابه في الأقاليم التي أقاموا فيها ، في المدينة ومصر وأفريقية والأندلس ، وانشال عليهم طلاب الفقه ، ودونوا محفوظات شيخهم من أقوال مالك واجتهاداتهم في المسائل المستجدة ، فظهرت الأمهات كالمدونة والموازية وغيرها ، وكتب الاتفاق والاختلاف بين أقوال مالك وأصحابه ، فكان عصر الفقهاء المتقدمين مرحلة نشطة في حفظ أصول المذهب وترتيب المرويات والتخريج عليها .

ثم جاء عصر الفقهاء المتأخرين وابتدأ بفقهاء الترجيح الذين اجتهدوا في تحديد القول المعتمد في المذهب للفتوى ، لكنها مرحلة ما لبثت أن أعقبتها مرحلة المختصرات والشرح على المتن .

فمسيرة التدوين في المذهب على طولها تنقسم إلى عصور ثلاثة ، وسأخصص لكل واحد منها مبحثاً ، لتتم دراستها على النحو الآتي :

المبحث الأول : تدوين المذهب في عصر الإمام مالك .

المبحث الثاني : تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتقدمين .

المبحث الثالث : تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتأخرين .

(١) ترتيب المدارك : ٢٠٤/١ ، ٢٠٧ .

(٢) ترتيب المدارك : ٢٣٧/١ ، والديباج المذهب ١٣٣/١ .

(٣) الديباج المذهب : ١٢٦/١ .

المبحث الأول

تدوين المذهب في عصر الإمام مالك

ان المراد بتدوين المذهب في حياة مالك كتابة أقواله واجتهاداته الفقهية ، ولعل أول ما يتبادر إلى الذهن كتابه الموطأ الذي اشتمل على أحاديث النبي ﷺ وأقوال الصحابة والتابعين وعمل أهل المدينة واختيارات مالك واستنباطاته من الآثار المروية . ولكن القول بأن مراحل التدوين الأولى كانت قاصرة على هذا الحد بعيد عن الصواب ، فإن النسبة العظمى من أقوال مالك قد نقلت عن طريق أصحابه الذين عكفوا على تدوين ما يسمعون منه في مجلس درسه . وهكذا تكون حركة التدوين الأولى قد تمت عن طريقين أحدهما بيد الإمام ، وثانيهما بيد تلاميذه .

أولاً : كتاب الموطأ :

إذا ذكرت كتب الحديث فلا بد أن يذكر الموطأ من بينها ، وإذا رتب كتب الفقه في المذهب فتعين الإشارة إليه أولاً ، وإذا نَقَب الباحثون في تاريخ تدوين العلوم الإسلامية برز الموطأ كأول تدوين وصل إلينا في الحديث والفقه .

وإن نسبة الموطأ إلى مؤلفه الإمام مالك ليست محل خلاف بين أهل العلم ، بل اتفقت كلمتهم على أنه كتابه الذي حرّره بيده ، ورواه عنه جمهرة من أهل الحديث والفقه يتجاوزون الألف . وقد أحصاهم بعض العلماء فمنهم من بلغ بهم تسعمائة وثلاثة وتسعين راوياً ، ومنهم من وصل بهم إلى ألف وثلاثمائة^(١) .

ولقد أحرز الموطأ في الأوساط العلمية رتبة عالية ، فلم يعتن الناس بكتاب عنايتهم بالموطأ ، فإن الموافق والمخالف اجتمع على تقديره وتفضيله وروايته وتقديمه حديثه وتصحيحه^(٢) . كما لم يختلف أهل النظر إلى معاني الأمور وغاياتها

(١) كشف الغطاء من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ : لمحمد الطاهر بن عاشور ص ٧ .

(٢) ترتيب المدارك : ١٩٨/١ .

في أن الموطأ أول كتاب قصد منه إثبات الصحيح من سنة رسول الله ﷺ ، فلذلك قال الشافعي : « ما على ظهر الأرض كتاب بعد كتاب الله أصح من كتاب مالك » . وقال مغلطاي : « أول من صنف في الصحيح مالك »^(٣) . وذكر ابن العربي في مقدمة كتابه الذي شرح به جامع الترمذي بأن الموطأ هو الأصل واللباب ، وكتاب الجعفي هو الثاني في هذا الباب ، وعليهما بنى الجميع كالقشيري والترمذي^(٤) .

ويحكي في سبب تأليفه أن الخليفة المنصور هو الذي اقترح على الإمام مالك تأليف كتاب الموطأ عند اجتماعه به ، فقد قال : يا أبا عبد الله ضم هذا^(٥) ودون كتباً ، وجنب فيها شذائد ابن عمر ورخص ابن عباس وشواذ ابن جابر وأقصد أوسط الأمور وما اجتمع عليه الأئمة والصحابة^(٦) . فلما أتم وضعه ، قال أبو جعفر المنصور : إني عزمت أن أكتب كتبك هذه نسخاً ، ثم أبعث إلى كل مصر من أمصار المسلمين بنسخة أمرهم بأن يعملوا بها فيها ، ولا يتعدوها إلى غيرها من هذا العلم المحدث ، فإني رأيت أصل العلم رواية أهل المدينة وعلمهم ، فأجاب الإمام مالك بقوله : يا أمير المؤمنين لا تفعل ، فإن الناس قد سبقت لهم أقوال ، وسمعوا أحاديث وروايات ، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم ، وعملوا به ، ودالوا له ، من اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ وغيرهم ، وإن ردهم عما اعتقدوا شديد ، فدع الناس وما هم عليه ، وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم . فقال أبو جعفر : لو طأعتني على ذلك لأمرت به^(٧) .

وإذا صح هذا الخبر فلا يعارضه قول مالك للذين عرضوا عليه الموطأ في أربعين يوماً : « كتاب ألفته في أربعين سنة أخذتموه في أربعين يوماً قل ما تفقهون

(١) كشف الغطاء : ص ٢٧ .

(٢) عارضة الأحوذى شرح جامع الترمذي : لابن العربي المالكي : ٥/١ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٩٣/١ والديباج المذهب : ١١٨/١ .

(٤) ترتيب المدارك : ١٩٣/١ .

فيه^(١)، لأنه يمكن الجمع بينهما بحمل قوله الأخير على مدة جمعه لمادة الكتاب، وأما تدوينه فإنه بالتأكيد لا يستغرق مدة أربعين سنة.

وأما وجه تسميته بالموطأ، فقد جاء في عبارات حديث المنصور مع مالك أنه قال له: «فألف للناس كتاباً ووطئه لهم توطئه»، فسمي هذا الكتاب الموطأ لذلك. ونقل عن الإمام مالك قوله: «عرضت هذا الكتاب على سبعين فقيهاً من فقهاء المدينة، فكلهم واطأني عليه، فسميته الموطأ». ولقد أصبح هذا الاسم بعد ذلك علماً على كتاب مالك. وهو بصيغة اسم المفعول، أي المسهل الموضح^(٢). ولقد طابق العنوان المضمون، فجاء الموطأ بمهد الترتيب، حسن التوبيع، مشتملاً على القوى من حديث أهل الحجاز، ممزوجاً بأقوال الصحابة وفتاوى التابعين، مقسماً على أبواب الفقه، فكان كتاباً حديثاً فقهياً، جمع بين الأصل والفرع^(٣).

أما منهجه في تصنيف الموطأ فقد التزم في جانب الأحاديث أسلوباً صارماً في تصحيح المرويات ونقد رجال الأسانيد، فلا يروى عن أحد فيه مطعن، روى مسلم عن بشر بن عمرو قال: سألت مالكا عن رجل، فقال لي: هل رأيته في كتيبي؟ فقلت: لا. فقال: لو كان ثقة لرأيته في كتيبي^(٤). ولقد أدرك مالك عائشة بنت طلحة بن عبيد الله، وهي تابعة، فلم يأخذ عنها، فقليل له في ذلك، فقال: «رأيت فيها ضعفاً». ولو روى عنها لزد في عواليه، ولكان بينه وبين عائشة أم المؤمنين واسطة واحدة^(٥). ولقد دفعه ذلك المنهج إلى عدم الاكثار من الرواية. فقد نقل عياض عن عتيق الزبيري قوله: «وضع مالك الموطأ على نحو من عشرة آلاف حديث، فلم يزل ينظر فيه سنة ويسقط منه حتى بقي

هذا، ولو بقي قليلاً لأسقطه كله»، كما نقل عن القطان قوله: «كان علم الناس في الزيادة وعلم مالك في النقصان، ولو عاش مالك لأسقط علمه كله»، يعني تحريماً^(١). وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على اهتمامه الشديد بالذب عن حديث رسول الله ﷺ وحرصه على نسبة الصحيح إليه، نصحاً للمسلمين، وأمانة في نقل الشريعة.

ولم يكن نقده وتمحيصه في جانب الاسناد فحسب، بحيث إذا صح السند كان مذهباً له، كما يفعل معظم رجال الحديث في عصره. ولكن مالكا جعل الحظ الأكبر بعد صحة السند للنظر في متن الحديث، ومطابقته لما هو واقع من الأمر في زمن النبي ﷺ، مستعملاً قواعد الترجيح بين المتعارضات، فيعرض الأثر على عمل علماء المدينة من الصحابة والتابعين، وعلى قواعد الشريعة، وعلى القياس الجلي، فكان لا يعمل بخبر الواحد إذا خالف واحداً من هذه الثلاثة، كما قال برّد خيار المجلس إذا حمل على ظاهر لفظه^(٢).

أما منهج الإمام مالك في الموطأ من حيث الجانب الفقهي، فقد قال ابن العربي في شرحه على الموطأ، والمسمى بالقبس: «إن مالكا بناه على تمهيد الأصول للفروع، ونبه فيه على معظم أصول الفقه الذي يرجع إليها مسائله وفروعه»^(٣)، كما يرى الشيخ أبوزهرة أنه يمكن التعرف على أصول مالك من موطئه، ويقول: «إن مالكا لم ينص على أصوله نصاً صريحاً واضحاً متصل الأجزاء، كما فعل تلميذه الشافعي إذ دون أصول الاستنباط التي قيد نفسه بها. ولكن مع ذلك يستطيع القارئ المتبع باستقراء الموطأ أن يعرف أصول مالك التي كان يجتهد في دائرتها، وعلى الطرائق التي حدّها له لا يعدوها»^(٤).

(١) ترتيب المدارك: ١٩٣/١.

(٢) كشف المغطى: ص ١٠، ١١.

(٣) القبس في شرح موطأ مالك بن أنس: لابن العربي، ص ١.

(٤) مالك: لأبي زهرة ص ١٦.

(١) ترتيب المدارك: ١٩٥/١.

(٢) كشف المغطى: ص ٢٨، ٢٩.

(٣) الفكر السامي: ٣٣٥/٢.

(٤) صحيح مسلم: ٢٦/١.

(٥) كشف المغطى: ص ٣٧.

ولا ريب أن مالكا اعتنى في الموطأ عناية خاصة ببيان أصل انفرد به وهو عمل أهل المدينة ، وأشار إليه بعبارة اصطلاحية ، وقد سئل عنها ، فقليل له : قولك في الكتاب « الأمر المجتمع عليه » و « الأمر عندنا » أو « ببلدنا » و « أدركت أهل العلم » و « سمعت بعض أهل العلم » ؟ فقال : « أما أكثر ما في الكتاب برأيي فلعنمري ما هو برأيي ، ولكن سماع من غير واحد من أهل العلم والفضل والأئمة المهتدى بهم الذين أخذت عنهم ، وهم الذين كانوا يتقون الله تعالى ، فكثرت على ، فقلت : « رأيي » ، وذلك رأيي إذا كان رأيهم رأي الصحابة الذين أدركوهم عليه ، وأدركتهم أنا على ذلك ، فهذا وراثته توارثوها قرناً عن قرن إلى زماننا . وما كان « أرى » فهو رأي جماعة ممن تقدم من الأئمة . وما كان فيه « الأمر المجتمع عليه » فهو ما اجتمع عليه من قول أهل الفقه والعلم ، لم يختلفوا فيه . وما قلت فيه « الأمر عندنا » فهو ما عمل الناس به عندنا ، ووجرت به الأحكام وعرفه الجاهل والعالم . وكذلك ما قلت فيه « ببلدنا » . وما قلت فيه « بعض أهل العلم » فهو شيء استحسنته من قول العلماء . وأما ما لم أسمع منهم فاجتهدت ونظرت على مذهب من لقيته حتى وقع ذلك موقع الحق أو قريباً منه حتى لا يخرج عن مذهب أهل المدينة وآرائهم ، وإن لم أسمع ذلك بعينه ، فنسبت الرأي إليّ بعد الاجتهاد . . . »^(١) .

وان لاختيارات مالكا واستنباطاته الفقهية في كتاب الموطأ منزلة خاصة بالمقارنة مع الأقوال الأخرى المنسوبة إليه في سائر الأمهات ، نظراً للمنزلة التي حظى بها الموطأ عند المالكية ، فهو في الرتبة الأولى بين كتب المذهب ، وقد نص على ذلك ابن رشد بقوله : « وهي - أي المدونة - مقدمة على غيرها من الدواوين بعد موطأ مالك رحمه الله ، ويروى أنه ما بعد كتاب الله كتاب أصبح من موطأ مالك ، ولا بعد الموطأ ديوان في الفقه أفيد من المدونة »^(٢) . ولا شك أن تقديم

(١) ترتيب المدارك : ١٩٤/١ ، والديباج المذهب : ١٢٠/١ .

(٢) المقدمات : لابن راشد ٤٤/١ . وكذلك نقل عن ابن العربي أن الموطأ مقدم في الفقه على المدونة . انظر الفكر السامي : ٣٣٦/٢ .

الموطأ على المدونة يعود إلى أن الموطأ هو كتاب مالك الذي ألفه بنفسه وقام بتدريسه طول حياته العلمية ، أما المدونة فانها وإن كانت تدويناً لأراء مالك ، إلا أنها ألقت بطريق الرواية عنه مما حفظه ابن القاسم .

ولقد اكتسب الموطأ شهرة في ديار الإسلام بسبب كثرة رواته ، وإن أشهر الروايات رواية يحيى بن يحيى الليثي ، فإنه لقي مالكا في آخر حياته ، إذ رحل إلى المدينة في السنة التي مات فيها مالك ، فسمع منه الموطأ غير أبواب في كتاب الاعتكاف شك فيها ، فرواها عن زياد بن عبد الرحمن الملقب بشبطون^(٣) . ويُعتبر زياد هذا أول من أدخل موطأ مالك إلى الأندلس مثقفاً بالسماع منه^(٤) . أما أول من أدخل الموطأ إلى الأندلس على الإطلاق فهو الغازي بن قيس من أهل قرطبة ، فقد رحل قديماً وسمعه من مالك ، بل وشهده وهو يؤلف الموطأ^(٥) . أما أول من أدخل الموطأ إلى أفريقية من بلاد الغرب الإسلامي فعلي بن زياد التونسي ، كما أدخل معه أيضاً جامع سفيان ، وفسر لهم قول مالك ولم يكونوا يعرفونه ، وهو معلم سحنون الفقه^(٦) .

ولقد سبقت الإشارة إلى مؤلفات الإمام مالك من غير الموطأ ، ولكنها لم تصل إلينا ، عدا رسالته إلى هارون الرشيد ورسالته إلى الليث بن سعد ، أما رسالته إلى هارون فقد تضمنت بعض الأحكام ، ولكن إنكار نسبتها إلى مالك من بعض علماء المذهب دفع المالكية إلى إهمالها وعدم الإشارة إليها إلا فيها ندر ، وأما الرسالة الأخرى إلى الليث فانها قصيرة جداً واشتملت على بيان أهمية عمل أهل المدينة ، ومن ثم يعتبر الموطأ التدوين الرئيسي الذي تم بيد الإمام مالك رحمه الله تعالى .

(١) ترتيب المدارك : ٥٣٥/٢ ، وكشف المغطي : ص ٣٥ .

(٢) ترتيب المدارك : ٣٤٩/١ ، والديباج المذهب : ٣٧٠/١ .

(٣) ترتيب المدارك : ٣٤٨/١ ، والديباج المذهب : ١٣٦/٢ .

(٤) ترتيب المدارك : ٣٢٦/١ ، وكشف المغطي : ص ٣٦ .

ثانياً : أسمعة الأصحاب :

يعتبر أصحاب الإمام مالك الذين أقاموا بالمدينة للتلمذة عليه المصدر الثاني لفقهه . ولا يعرف أن إماماً من الأئمة كان له من التلاميذ مثل عدد تلاميذ الإمام مالك ، ويعود السبب في تلك الكثرة إلى استقراره بالمدينة المنورة من البلاد الحجازية ، وبذلك التقى به أهل العلم من جميع الأقطار الإسلامية ممن قصدوا المسجد النبوي في مواسم الحج وغيرها ، ولقد بارك الله للإمام مالك بطول العمر ، فعمر نحو ست وثلاثين سنة ، وألقى دروساً فيها يقارب الستين عاماً ، فكان هذا سبباً آخر لزيادة عدد الآخذين عنه^(١) .

ويصور لنا ابن أبي زيد شدة اقبال الناس على التعلم من الإمام مالك وكثرة المسائل المنقولة عنه بقوله : « فقد نقل عنه إلى العراق نحو من سبعين ألف مسألة . قال شيوخ البغداديين : هذا غير ما زاد علينا أهل الحجاز ومصر والمغرب . لأن أهل الآفاق كانوا يقصدون إليه رحلةً ويحضان في الفقه والحديث ، مع قصد الأمراء وغيرهم من بلده وسائر البلدان في التوازل وغيرها ، فكثرت الحاجة إليه ، هذا مع كثرة توقفه في الفتوى ، والهروب منها ، وكثرة قوله : لا أدري^(٢) » .

إن من الثابت في تاريخ المذهب وتراجم علمائه الذين تلقوا عن مالك مباشرة قيامهم بتدوين إجاباته التي يرد بها على المستفتين ، وأقواله عند تحريره الفروع الفقهية وتقرير الأحكام الشرعية .

كما أن الذي يبدو من مسلك الإمام مالك مع أصحابه عدم ممانعته غالباً من الكتابة في مجلسه ، يقول مصعب : « كان مالك يرى الرجل يكتب عنده فلا ينهيه ، ولكن لا يرد عليه ولا يراجعه » ، وإن مالكا إذا تكلم بمسألة كتبها

(١) مالك : لأبي زهرة ص ١٩٤ .

(٢) النواد والزيادات : ج ١ ص ٨ .

أصحابه^(١) . والظاهر أنه كان لا يجب ذلك بدليل قول ابن وهب : سمعت مالكا يقول : والله ما أحب أن تكتبوا عني كل ما تسمعون مني . قال ابن وهب : ولو عرضنا على مالك كل ما كتبنا لمحا ثلاثة أرباعه^(٢) .

من تلك الأقوال المدونة تكونت عند كل تلميذ حصيلة متميزة هي مجموع ما سمعه من شيخه ، وصارت كل مجموعة منها تنسب إلى صاحبها الذي دونها . جاء في رياض النفوس : « وكان مالك إذا سئل عن مسألة ، كتبها أصحابه ، فيصير لكل واحد منهم سماع ، مثل سماع ابن القاسم^(٣) » .

فبعد الرحمن بن القاسم العتقي له سماع من مالك بلغ عشرين كتاباً^(٤) . بل لقد قيل إنه كان عنده ثلاثمائة جلد أو نحوه عن مالك مسائل^(٥) .

وأبو محمد عبد الله بن وهب له سماع من مالك بلغ ثلاثين كتاباً^(٦) .

وأشهب بن عبد العزيز القيسي له سماع من مالك ، يقول عنه سحنون : حدثني المتحري في سماعه : أشهب . . . وكان ورعاً في سماعه . وعدد كتب سماعه عشرين كتاباً^(٧) .

وأبو محمد عبد الله بن عبد الحكم كان له سماع من مالك ، الموطأ ونحو ثلاثة أجزاء . وصنف كتاباً اختصر فيها أسمعته^(٨) .

(١) مالك : لأبي زهرة ص ١٩٦ .

(٢) جذوة المقتبس : ص ٢٤٩ .

(٣) رياض النفوس : للمالكي : ٢٥٦/١ .

(٤) ترتيب المدارك : ٤٣٩/١ .

(٥) تهذيب التهذيب : ٢٥٣/٦ .

(٦) ترتيب المدارك : ٤٣٢/٢ وشجرة النور الزكية : ص ٥٩ .

(٧) الديباج : ٣٠٧/١ .

(٨) ترتيب المدارك : ٥٢٦/١ .

تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتقدمين

أولاً : التمييز بين الفقهاء المتقدمين والفقهاء المتأخرين :

إن تقسيم فقهاء المذهب إلى متقدمين ومتأخرين إنما هو اصطلاح جرى عليه المشتغلون بالتأليف في التراجم ، ويستعمله المؤلفون في مصنفاتهم الفقهية . وهو تقسيم هام في تاريخ المذهب أو في الجانب التدويني منه على وجه الخصوص . فالتقسيم في ذاته عمل منهجي يعتني به الباحثون ، كما أنه من الناحية الزمنية فاصل بين جماعة وأخرى من أهل العلم ، ومن ثم فإنه تمييزٌ لأثارهم العلمية ، مع ما ينبىء عنه هذا التمييز من سمات يُعرف بها إنتاج المتقدمين ، وسمات يتحدد بها ملامح إنتاج المتأخرين .

وإذا كان السؤال الآن عن المعيار الذي يميز بين المتقدمين من علماء المذهب والمتأخرين ، فالجواب إنه معيار زمني يتحدد بطبقة العلماء التي يتسبب إليها أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني المتوفى سنة ٣٨٦هـ ، فهي التي تعتبر أول المتأخرين ، وتاريخها هو الفاصل بين التاريخين للفقه^(١) . وبعبارة أدق فإن أول طبقات المتأخرين طبقة ابن أبي زيد ، وأما من قبله فمتقدمون^(٢) .

وإن الذي حدا على إضافة تلك الطبقة لابن أبي زيد يعود إلى الرتبة الرفيعة التي نبأها القيرواني في درجات المذهب ، فهي التي رشحته لأن يعتبر الفيصل بين جيلين عريضين ، حتى وصف شخصياً بأنه آخر المتقدمين وأول المتأخرين . ولقد كان للمكتب القيمة التي سطرها في فقه المذهب دور بارز في تأكيد هذا الترشيح . وغني عن البيان أن من أبرز مؤلفاته كتابه الكبير « النوادر والزيادات

وأما معن بن عيسى القزاز : ربيب مالك ، ومن كبار أصحابه ، ومن أشد الناس ملازمة له ، حتى كان يتوسد عتبة مالك ، فلا يلفظ مالك بشيء إلا كتبه ، وكان يتكىء عليه عند خروجه إلى المسجد ، حتى قيل له : عصية مالك ، فإن سماعه من مالك قد اشتمل على أربعين ألف مسألة^(٣) .

وأما من أهل الغرب : فإن زياد بن عبد الرحمن الملقب بشبطون له عن مالك في الفتاوى كتاب سماع معروف بسماع زياد^(٤) .

وعلي بن زياد التونسي كان له أيضاً سماع من مالك ثلاثة كتب^(٥) .

هذه أسمعة بعض أصحاب الإمام ، ولأصحاب الآخرين أسمعة أخرى ، حفظوها ورتبوها ونشروها بين طلابهم ، فكان لهذا التدوين الموسع الفضل الأكبر في بناء المذهب ومسيرة تطوره .

(١) طبقات الفقهاء : للشيرازي ص ١٤٨ والديباج : ٢/ ٣٤٥ .

(٢) ترتيب المدارك : ١/ ٣٤٩ .

(٣) ترتيب المدارك : ١/ ٣٢٦ .

(١) الفكر السامي : ٣/ ١١٥ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١/ ٢٥ .

على المدونة ، فإنه سار فيه على نسق المتقدمين ، حيث استوعب فيه غالب فروع الفقه المالكي ، بل منهم من عده في المذهب المالكي كمسند الإمام أحمد عند المحدثين ، إذا لم توجد فيه المسألة فالغالب أن لا نص فيها ، وهو كتاب ينيف عن المائة جزء^(١) . ولقد ضم هذا الكتاب جميع ما اشتملت عليه كتب الأمهات مما ليس في المدونة من مسائل مالك وأصحابه ، يقول مؤلفه مبيناً لنا منهجه على لسان من سألته تأليف هذا الكتاب : « ذكرت أن ما في كتاب محمد ابن المواز ، والكتاب المستخرج من الأسمعة ، استخراج العتيبي ، والكتب المسماة الراضحة والسباع المضاف إليها المنسوبة إلى ابن حبيب ، والكتب المسماة المجموعة المنسوبة إلى ابن عبدوس ، والكتب الفقهية من تأليف محمد بن سحنون ، إن هذه الدواوين تشتمل على أكثر ما رغبت فيه من النوادر والزيادات ، ورغبت في استخراج ذلك منها وجمعه ، باختصار من اللفظ في طلب المعنى ، وتقصى ذلك وإن انبسط بعض البسط ، والقناعة بما يذكر في إحداها عن تكراره ، والزيادة إليه ما زاد في غيره ، ليكون ذلك كتاباً جامعاً لما افرق في هذه الدواوين من الفوائد وغرائب المسائل وزيادة المعاني على ما في المدونة ، وليكون لمن جمعه مع المدونة أو مع مختصرها مقنع بهما وغنى بالاختصار عليهما^(٢) » فما عمله ابن أبي زيد في هذا الكتاب يشبه عمل المتقدمين الذين اعتنوا بجمع أقوال الإمام مالك وأقوال أصحابه وسردها مرتبة على حسب الأبواب ، ولكنه يختلف عن تقدمه في كونه انتقى تلك الأقوال من كتبهم ، بينما دونها المتقدمون بعد سماعها من شيوخهم ، فتلك الأصول كتب سماع ورواية ، أما النوادر فكتاب جمع واختيار .

ولا ريب أن تلك النخبة البارزة من علماء المذهب المعاصرين لا بن أبي زيد جعلت فترته الزمنية ظرفاً لطبقة متميزة في تاريخ المذهب . وهم علماء كثيرون ، كالجلاب والأهري وابن القصار من الشرق ، والمعيطي وابن زرب وابن أبي زمنين

(١) الفكر السامي : ١١٦/٣ .

(٢) النوادر والزيادات : ج ١ ص ١٠ ، ١١ .

من الغرب ، وإلى ذلك يشير الحجوى بعد سرده تراجم السابقين عندما يقول : « انتهاء تاريخ الفقه القديم : إن آخر القرن الرابع يعد آخر العلماء المتقدمين وأول المتأخرين ، فهو الفاصل بين التاريخ القديم للفقه والتاريخ الجديد » واستدل على ذلك بقوله : « بدليل ما ذكره ابن أبي زيد والقاسبي أنها أول المتأخرين وآخر المتقدمين »^(١) .

ولكن عبارة الحجوى تشتمل على تعميم غير مقبول ، لأنه يفيد أن علماء القرن الرابع هم آخر المتقدمين وأول المتأخرين ، وهذه فترة زمنية واسعة ، لأنها ضمت أجيالاً قدمت إنتاجاً علمياً ضخماً يتعين إضافته إلى أحد القسمين الكبيرين ، حتى تتسنى دراسة خصائصه في ظل المناهج التي عرف بها كل قسم ، وبدون ذلك تبقى آثارهم العلمية قسماً ثالثاً تصح تسميته بالقسم المتوسط أو المرحلة الانتقالية ، ولا قائل بهذا القسم الثالث .

ولعل القائلين بتقسيم الفقهاء إلى متقدمين ومتأخرين لم يقصدوا - فيما أعتقد - تحديد الفاصل الزمني بجميع القرن الرابع ، وإنما أرادوا تحديده بمطلع ذلك القرن ، والدليل على ذلك ما ورد في كلام أحد أئمة التأليف في مجال التراجم والأعلام ، وهو العلامة الذهبي حيث يقول في ميزانه : « فالحد الفاصل بين المتقدم والمتأخر هو رأس سنة ثلاثمائة »^(٢) وهو ما يعني أول القرن الرابع الهجري .

ومع ذلك يظل السؤال قائماً عن سبب اختيار تلك السنة لتكون حاجزاً بين المتقدم والمتأخر ، وبعد قليل من التأمل ينجلي للنّاظر حديث رسول الله ﷺ الذي يقول فيه : « خير أمتي قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ... »^(٣) ،

(١) الفكر السامي : ١٤٩/٣ .

(٢) ميزان الاعتدال : للذهبي ج ١ ص ٤ .

(٣) رواه البخاري في صحيحه ج ٥ ص ٢ ، ٣ عن عمران بن حصين رضي الله عنهما .

وقد أثبت الحديث هذه القرون الثلاثة الأولى الخيرية والأفضلية على ما بعدها ،
لما الذين جاءوا من بعد فإنهم متأخرون ، لم يحرزوا تلك الأفضلية التي نالها
المتقدمون بنص الحديث .

وهذا يتضح لنا جلياً معنى مصطلح الفقهاء المتقدمين ، إذا يُراد بهم الفقهاء
الذين عاشوا قبل سنة ٣٠٠ للهجرة ، وأما المتأخرون فهم الذين عاشوا بعدها .
وأما اختيار ابن أبي زيد لتنسب إليه أولى طبقات المتأخرين فلأنه ألحق شخصية
ظهرت بين علماء وقته .

ثانياً : تدوين المذهب عند الفقهاء المتقدمين :

إن المستقرىء للآثار التي خلفها كبار الفقهاء المتقدمين يلاحظ أنها تتسم
بظاهرتين هما الجمع والتخريج . أما الأولى : فقد كان من المتعين على ذلك
الجيل أن يواصل جهده في جمع أقوال الإمام مالك وحفظها ، وقد رأينا من قبل
كيف قام الأصحاب بهذه المهمة في كتب الأسمعة . ولكن من أقوال مالك ما
سمعه أشهب ولم يسمعه ابن القاسم ، ومن أقواله ما لم يسمعه وسمعه ابن
وهب ، فقد قيل : إن ابن القاسم وأشهب اختلفا في قول مالك في مسألة ،
وحلف كل واحد منهما على نفي قول الآخر ، فسألا ابن وهب فأخبرهما أن مالكا
قال القولين جميعاً^(١) . فنظراً لذلك عكف التلاميذ على التلقي عن أكبر عدد من
أصحاب مالك ، وإن اختص بعضهم بملازمة شيخ معين ، كما اهتموا بتدوين
أسمعة شيوخهم ، فالخارث بن مسكين مثلاً سمع من ابن القاسم وابن وهب
وأشهب ، ودون أسمعتهم وبونها ، فكان هؤلاء هم شيوخه الذين بهم تفقه ،
وعُدَّ في أكابر أصحابهم^(٢) . وعيسى بن دينار سمع ابن القاسم وغيره ، ولكنه
لازمه وعول عليه ، وله عشرون كتاباً في سماعه من ابن القاسم^(٣) . وهذا أصبح
ابن الفرغ المصري ، فقد سمع ابن القاسم وأشهب وابن وهب ، وتفقه بهم

(١) ترتيب المدارك : ٤٤٦/٢ .

(٢) الديباج المذهب : ٣٣٩/١ .

(٣) شجرة النور الزكية : ص ٦٤ .

جميعاً ، ولكنه كان ملازماً لابن وهب بل كتاباً له ، ومع ذلك له كتاب سماعه
من ابن القاسم ، وصل فيه إلى اثنين وعشرين كتاباً^(١) .

واستمرت مهمة جمع أقوال الإمام دون توقف في عهد المتقدمين ، حتى كُتِل
ذلك الجهد بكتاب « الاستيعاب لأقوال مالك » الذي تم في أول عهد
المتأخرين . فقد ابتدأ تأليفه عبد الله بن حنين الكلبي القرطبي ، كما نص عليه
ابن فرحون ومخلوف^(٢) . بينما يرى القاضي عياض أن الذي ابتدأه بعض
أصحاب القاضي إسماعيل^(٣) ، وأنه بونه وقدره ديواناً جامعاً لقول مالك خاصة ،
لا يشاركه فيه قول أحد من أصحابه باختلاف الروايات عنه ، وذكر من رواها ،
مضى للمؤلف منه خمسة أجزاء أو نحوها ، واختارته المنية عن تمامه ، فلما رآه أمير
المؤمنين الحكم أعجبه بساطته وحرصه على إكمال الفائدة به ، فذاكر به قاضيه
ابن السليم ، وسأله هل عندهم من يكمله على الرغبة ؟ فقال له : نعم بشرط
إباحة أمير المؤمنين خزانة كتبه للبحث عن أقوال مالك حيث كانت ، روايات
المكيين والمدنيين والعراقيين والمصريين والقرويين والأندلسيين وغيرهم . وسُمي
له الفقيهين أبا بكر محمد المعيطي وأبا عمر أحمد ابن المكوي ، ففعل الحكم ذلك
ومكنهما من الأسمعة وما جانسها ، فاقتدرا منه على ما أراداه ، وأكملوا كتاب
الاستيعاب الكبير في مائة جزء بلغا فيه النهاية^(٤) .

(١) ترتيب المدارك : ٥٦٣/٢ ، وشجرة النور الزكية : ص ٦٦ .

(٢) الديباج المذهب : ٤٣٦/١ ، وشجرة النور الزكية : ص ٨٧ .

(٣) ترتيب المدارك : ٦٣٤/٤ . ونص ابن فرحون في موضع آخر من الديباج : ٢٢٦/٢ على نسبة
ابتداء التأليف إلى بعض أصحاب القاضي إسماعيل خلافاً لما ذكره من قبل .

(٤) المصدر نفسه : وتمة الخبر فيه : إنه كان بين أيديهما رأي مجيد لتبويض ما يودانه ، فكان ابن
المكوي أولاً يقدم اسم المعيطي القرشي لنسبه ، وذلك فيما يتكلمان فيه فيقول : قال محمد ،
حتى وقع بينهما شيء ، فأنف أبو عمر من تقديم اسمه عليه لسنه وعلمه ، فجعل يقدم نفسه فيما
يكتب ويملي ، وعارضه الآخر بمثل ذلك ، وأنكر الحكم اختلافهما في ذلك بحجة تقديم
القرشي لنسبه ، وأقر قاضيه ابن السليم بإصلاح ما بينهما ، وجمعها على ما أمر به ، فصلحت
حالتها ، فلما تم الكتاب سُرَّ الحكم به ووصل كل واحد منهما بألف دينار وكسوة ، وقدمهما
للشورى .

وفي مرحلة الجمع هذه كانت تظهر بعض الاختلافات في الأقوال المروية عن مالك ، فاتجه الفقهاء إلى تدوين هذه الاختلافات ليسهل الرجوع إليها عند إرادة بيان المعتمد من الأقوال المتعارضة ، وقد عُرف عن القاضي أبي يحيى هارون بن عبد الله الزهري أنه أعلم من صنف الكتب في مختلف قول مالك^(١) ، كما عرف أيضاً عن أبي محمد عبد الله بن عبد الحكم أنه كان أعلم أصحاب مالك بمختلف قوله^(٢) .

وأما من حيث الظاهرة الثانية وهي التخريج : فقد جدد مسائل أمام الأصحاب لم ينقل فيها عن الإمام شيء مما اضطهرهم الأمر - وقد مهروا في حفظ أقواله ومعرفة أصوله - إلى تخريج أجوبتها على المسائل المنصوصة لإمام المذهب ، وتعتبر أقوال الأصحاب هذه من مذهب مالك ، فقد سئل عنها ابن عرفة فقال : « إن كان المستخرج لها عارفاً بقواعد إمامه وأحسن مراعاتها صحَّ نسبتها للإمام وجعلها من مذهبه ، وإلا - أي إذا لم يوجد ذلك الشرط - نسبت لقائلها »^(٣) ، ومن المعلوم أن كثيراً من المسائل لم يكن للإمام فيها نص ، وإنما هي منقولة عن أصحابه وتنسب إلى مذهبه كغالب مسائل الإقرار^(٤) .

فلما ابتدأ التخريج وكثرت حصيلة أقوال الأصحاب المخرجة على قواعد المذهب اعتنى تلاميذهم بتدوينها ، فمن مؤلفاتهم ما اعتنت بجمع أقوال الأصحاب بالتبعية لأقوال الإمام ، كما هو الحال في المدونة ، فقد كانت أسئلة سحنون لابن القاسم عن أقوال مالك ، فإن لم يحفظ في المسألة قولاً كان ابن القاسم يبدى فيها رأيه المستقل . ومن مؤلفاتهم ما اهتمت بجمع أقوال الأصحاب سواء المتفق منها والمختلف ، مثال ذلك كتاب الحارث بن مسكين فيما

اتفق فيه رأي ابن القاسم وابن وهب وأشهب^(١) ، وكتاب اختلاف ابن القاسم وأشهب لمؤلفه يحيى بن عمر الكناقي^(٢) .

ومن جهة أخرى ظهرت مؤلفات تعنتي ببيان اختلاف مالك وأصحابه ، مثل كتاب يحيى بن إسحاق الليثي القرطبي المسمى بالمبسوط في اختلاف أصحاب مالك وأقواله ، الذي اختصره محمد وعبد الله ابنا أبان بن عيسى ، ثم اختصر ذلك الاختصار أبو الوليد بن رشد^(٣) . بل امتدَّ هذا الاتجاه في التأليف إلى أول عهد المتأخرين فألف الخشنى كتاب « رأي مالك الذي خالفه فيه أصحابه »^(٤) ، وألف قاسم بن خلف الأندلسي كتاب « التوسط بين مالك وابن القاسم فيما خالف فيه ابن القاسم مالكا »^(٥) .

(١) طبقات الفقهاء : للشيرازي ص ١٥٤ ، والديباج المذهب : ٣٣٩/١ .

(٢) الديباج المذهب : ٣٥٥/٢ .

(٣) الديباج المذهب : ٣٥٧/٢ ، وشجرة النور الزكية : ص ٧٧ .

(٤) شجرة النور الزكية : ص ٩٤ .

(٥) الديباج المذهب : ١٥١/٢ ، ووصفه ابن فرحون بأنه كتاب حسن مفيد .

(١) طبقات الفقهاء : للشيرازي ص ١٥٣ ، والديباج المذهب : ٣٤٩/٢ .

(٢) طبقات الفقهاء : للشيرازي ص ١٥١ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٩/١ .

(٤) الفواكه الدواني : ٤٢/٢ .

المبحث الثالث

تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتأخرين

بعد أن تمّ غراس المذهب في مرحلة التدوين الأولى أيام الإمام مالك ، وأثمر في مرحلة التدوين الثانية أيام الفقهاء المتقدمين ، فقد حُصد ودُرس وعجن في مرحلة التدوين الثالثة في عصر الفقهاء المتأخرين .

ولقد ثبت فيما مرّ أن عصر المتأخرين أطلّ مع بداية القرن الرابع وامتد إلى وقتنا هذا ، ولو أراد الباحث وهو يرصد حركة التدوين في هذه المرحلة الأخيرة أن يطلق عليها عصور الفقهاء المتأخرين - بالجمع بدل الأفراد - لما تجاوز الحقيقة ، لأن امتداد الزمن قروناً عديدة وتبدّل البيئات والمجتمعات كفيلاً بإحداث تغييرات جوهرية على مسار المذهب . ولا أدلّ على ذلك من النشاطات المتعددة التي شهدتها هذه العصر في حقل الدراسات المذهبية ، فقد نشطت أعمال التلخيصات ووضع المتن ، ثم ظهرت الشروح والتعليق ، ثم ختمت حركة التأليف بالحواشي والتقايد . وفي جانب رجال هذا العصر فقد نهض في مطلعه فقهاء التخريج ثم فقهاء الترجيح ، ثم ظهر أهل التقليد المحض وهم الأكثرون من عاش هذه المرحلة .

ولكن إذا أحرز المتقدمون قصب السبق في مضمار العلم من حيث تأسيسه وتقعيده ، فكم ترك الأول للآخر ، ومما ينقل عن ابن مالك في خطبة التسهيل قوله : « وإذا كانت العلوم منحاً إلهية ومواهب اختصاصية ، فغير مستبعد أن يدخر لبعض المتأخرين ما عسر على كثير من المتقدمين » . ويعقد ابن عابدين في حاشيته مقارنة بين جهود كل من المتقدمين والمتأخرين في عبارة وجيزة ، مع ترجيح كتب المتأخرين ، فيقول : « وأنت ترى كتب المتأخرين تفوق على كتب المتقدمين في الضبط والاختصار ، وجزالة الألفاظ ، وجمع المسائل ، لأن المتقدمين كان مصروف أذهانهم إلى استنباط المسائل وتقويم الدلائل ، فالعالم المتأخر يصرف

ذهنه إلى تنقيح ما قالوه ، وتبيين ما أجملوه ، وتقعيد ما أطلقوه ، وجمع ما فرّقوه ، واختصار عباراتهم ، وبيان ما استقر عليه الأمر من اختلافاتهم ، فهو كإسطة عروس ربّاهم أهلها حتى صلحت للزوج ، تزينا وتعرضها على الأزواج ، وعلى كل فالفضل للأوائل ، كما قال القائل :

كالبحر يسقيه السحاب وماله فضل عليه لأنه من مائه^(١)

إن أبرز الأعمال التي قام بها المتأخرون في بدايات المرحلة كانت في الترجيح بين الأقوال المتعددة المنقولة عن المتقدمين في المسألة الواحدة ، وذلك وصولاً للقول المعتمد والمفتى به في المذهب . أو تعيين الرواية الأخيرة عن الإمام مالك إذا تعددت الروايات المنقولة عنه ، وقد اضطلع بهذه المهمة علماء بارزون . رأيت صنيع الشيخ خليل - رحمه الله - في مختصره ، كيف انتقى أربعة منهم ، وسار في كتابه معتمداً على اختيار اللخمي وترجيح ابن يونس واستظهار ابن رشد وقول المازري ، وما خص الشيخ هؤلاء إلا أنه لم يقع لأحد من المتأخرين ما وقع لهم من التعب في تحرير المذهب وتهذيبه^(٢) . وإن كان الشيخ قد صرح هؤلاء الأعلام الأربعة فإنه أشار إلى غيرهم دون تصريح ، إما بصيغة التصحيح أو الاستحسان من أمثال ابن راشد القفصي وابن عبد السلام وغيرهم^(٣) .

وإذا كانت الأحكام تطلق على الغالب ، فإن السمة الغالبة لهذا العصر هي عكوف الناس على المختصرات والاشتغال بها شرحاً وتديساً ، فكان أكثر النشاط التدويني يدور عليها ، والحديث عن هذه المرحلة التدوينية حديث عن ظاهرة الاختصار ، عن مبدئها وأسبابها وما دار حولها من تأييد ومعارضة .

أما معنى الاختصار فهو تقليل اللفظ مع كثرة المعنى ، وقيل : هو تقليل اللفظ مطلقاً سواء كثر المعنى أم لا . وعلى القول الأول فإن المختصر - وهو اسم

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار : لمحمد أمين الشهر بابين عابدين : ٢٨/١ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٢/١ .

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٥/١ .

مفعول من اختصر الكلام - ما قلّ لفظه وكثر معناه^(١).

ويمكن القول ان أول المختصرات الفقهية ظهوراً في المذهب المالكي كان في عصر الفقهاء المتقدمين أوائل القرن الثالث الهجري ، فقد ألف عبد الله بن عبد الحكم المختصر الكبير ، والأوسط ، والصغير ، أما الكبير فيقال إنه نحاه به اختصار كتب أشهب ، وأما الأوسط فهو صنفان ، فالذي من رواية القراطيسي فيه زيادة الآثار ، خلاف الذي من رواية محمد ابنه ، وسعيد بن حسان ، والمختصر الأصغر قصره على علم الموطأ . وقد اعتنى الناس بمختصراته ما لم يعتن بكتاب من كتب المذهب بعد الموطأ والمدونة ، وقاموا بشرحها ، وعلى المختصرين الأكبر والأصغر يعول البغداديون من المالكية في المدارس ، وإياهما شرح أبو بكر الأبهري . ولقد بلغت مسائل المختصر الكبير ثمان عشرة ألف مسألة ، وفي الأوسط أربعة آلاف مسألة ، وفي الصغير ألف ومائتا مسألة^(٢) . كما ألف أبو بكر محمد بن زكريا الوقار المصري مختصرين في الفقه ، الكبير منها في سبعة عشر جزءاً ، وأهل القيروان يفضلون مختصره على مختصر ابن عبد الحكم^(٣) .

وفي عصر الفقهاء المتأخرين توالى المختصرات فظهر أول اختصار للمدونة ، وكان لفضل بن سلمة الجهني الأندلسي ، واختصر غيرها من الأمهات كالواضحة والموازية^(٤) . وألف أبو القاسم عبيد الله الجلاب مختصره المشهور المسمى بالتفريع^(٥) .

أما أبو محمد بن أبي زيد القيرواني الذي وصفه القاضي عياض بقوله :
« ... لخص المذهب ، وضّم كسره ، وذّب عنه ، وملأت البلاد تواليقه ،

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٩/١ .

(٢) ترتيب المدارك : ٥٢٤/٢ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ .

(٣) شجرة النور الزكية : ص ٦٨ .

(٤) شجرة النور الزكية : ص ٨٢ ، والفكر السامي : ٣٩٨/٤ .

(٥) شجرة النور الزكية : ص ٩٢ .

عارض كثير من الناس أكثرها فلم يبلغوا مداه ، مع فضل السبق ، وصعوبة المبدأ ... وكان يعرف ببالك الصغير^(١) فإن له اختصاراً المدونة وهو كتاب مشهور عليه المعول في المذهب^(٢) ، كما ألف كتابه المشهور بالرسالة ، وقد كثر اشتغال الناس بها ، حتى لُقبت بياكورة السعد وبزبدة المذهب ، لأنها أول مختصر ظهر في المذهب بعد تفريع ابن الجلاب^(٣) . والمراد بكون الرسالة أول مختصر بعد التفريع أنها ألفا على نحو مستقل دون التقيد في الاختصار من كتاب معين دون سواه .

ثم جاء أبو سعيد خلف بن أبي القاسم البرادعي - وبعضهم يكتبها بالذال المعجمة - وألف « التهذيب في اختصار المدونة » ، واتبع فيه طريقة اختصار أبي محمد بن أبي زيد ، إلا أنه ساقه على نسق المدونة ، وحذف ما زاده أبو محمد . وقد أقبل طلبة الفقه على هذا الكتاب وسَمّوا بدراسته وحفظه ، وكان عليه معول الناس بالمغرب والأندلس^(٤) ، حتى تركوا به المدونة ومختصراتها ، فشغل دوراً مهماً قبل ظهور مختصر ابن الحاجب الفرعي^(٥) .

كما ظهر مختصر ثان من مختصرات العراقيين ، وحقق شهرة لا تقل عن سابقه ، وهو كتاب التلقين للقاضي عبد الوهاب ، ويعتبر هذا الكتاب على صغره من خيار الكتب وأكثرها فائدة^(٦) .

أما مختصر ابن الحاجب الفرعي المسمى « جامع الأمهات » فإنه يُعدّ من المختصرات التي حظيت باهتمام المالكية شرقاً وغرباً ، فمصنفه أبو عمر جمال الدين عثمان المعروف بابن الحاجب ممن برع في العلوم وأجاد في التصنيف ، وقد

(١) ترتيب المدارك : ٤٩٣/٤ .

(٢) ترتيب المدارك : ٤٩٤/٤ ، وشجرة النور الزكية : ص ٩٦ .

(٣) الفواكه الدواني : ٣/١ .

(٤) الديباج المذهب : ٣٤٩/١ .

(٥) الفكر السامي : ٢٠٩/٤ .

(٦) الفكر السامي : ٢٠٤/٤ .

بالغ ابن دقيق العيد في مدح المختصر أوائل شرحه عليه ، ويقال إنه اختصره من ستين كتاباً ، وفيه ست وثلاثون ألف مسألة^(١) . ولقد احتل مختصر ابن الحاجب مركز الصدارة عند الفقهاء وطلاب العلم في الفترة الممتدة من صدره إلى ظهور المختصر الخليلي . ويكفي دليلاً على تلك الرتبة المرموقة مبادرة ثلاثة من أعلام التونسيين في عصر واحد إلى شرحه ، وهم ابن راشد القفصي ، وابن عبد السلام ، وابن هارون ، لكن الأول هو الشارح الحقيقي ، على أنه استعان بابن دقيق العيد لأنه شيخه ، أما الآخران فإنما سارا في ضوء نبراسه ، لكن أتقن الشروح شرح ابن عبد السلام الهواري ، ثم شرحه بقرب التاريخ الشيخ خليل بمصر ، وهو الكتاب المسمى بالتوضيح ، واستعان فيه بكتاب ابن عبد السلام^(٢) .

ثم جاء آخر مالكية العراق عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي وألف كتاب « الإرشاد » ، وجعله مختصراً في فروع الفقه ، فجمع فيه ما في الجلاب والرسالة والتلقين بزيادات ، مع أن كلا منها أكبر منه جرماً ، كما انتفى أمهات مسائل ابن الحاجب وجواهر درره ، وتفصيل مسائله غالباً في الجواهر ، هكذا أخبر عنه الشيخ زروق في أول شرحه على الإرشاد^(٣) .

وفي نهاية المطاف يطل على المذهب « مختصر الشيخ خليل بن إسحاق المصري » الذي اختصر به مختصر ابن الحاجب ، وجمع فيه الفروع الكثيرة من كتب المذهب ، قالوا : إنه حوى مائة ألف مسألة منظوماً ، ومثلها مفهوماً ، وقد بين فيه مابه الفتوى من الأقوال . ومع أنه أقام في تأليفه خمساً وعشرين سنة ، إلا أنه لم يخرج من التلخيص في حياته إلا ثلثه الأول إلى النكاح ، والباقي وجد في تركته في أوراق المسودة ، فجمعة أصحابه وضموه لما لخص ، فأكمل الكتاب .

(١) شجرة النور الزكية : ص ١٦٧ .

(٢) الفكر السامي : ٢٣١/٤ .

(٣) نيل الابتهاج : للتبكي ، ص ٢٠٩ .

ولقد بالغ الشيخ في أسلوب اختصاره حتى عُذ من الألفاظ ، ومع ذلك اعتنى الناس به عناية فائقة شرحاً وتديساً ، ومن مدح المختصر الشيخ ابن غازي الذي قال : « إنه من أفضل نفائس الأعلام ، وأحق ما رفق بالأحداق ، وصرفت له همم الأحداق . عظيم الجدوى ، بليغ الفحوى ، بين ما به الفتوى . وجمع مع الاختصار شدة الضبط والتهذيب ، واقتدر على حسن المساق والترتيب . فما نُسج على منواله ، ولا سمح أحد بمثاله »^(١) .

هذه أهم المختصرات التي ظهرت في مسيرة المذهب ، وكان كل مختصر منها كتاب وقته ، تتمحور حوله الدراسات الفقهية رداً من الزمن ، حتى إذا أشرق مختصر جديد ، وحظي بالقبول ، وذاع بين الناس صيته ، غربت شمس المختصر السابق ، أما مختصر خليل فهو أطولها بقاء حتى يوم الناس هذا ، بل استقطب الاهتمام كله ، يقول الشيخ أحمد بابا التبكي : « لقد آل الحال في هذه الأزمنة المتأخرة إلى الاختصار على المختصر في هذه البلاد المغربية مراكش وفاس وغيرها ، فقل أن ترى أحداً يعتني بابن الحاجب فضلاً عن المدونة ، بل قصاراهم الرسالة و خليل ، وذلك علامة دروس الفقه وذهابه »^(٢) .

ويعود السبب في تأليف المختصرات إلى أن المتأخرين عسر عليهم استيعاب ما ألفه المتقدمون من دواوين كبار ، كالمدونة والواضحة وأمثالها ، وشق عليهم حفظها واستقصاؤها ، فاستعاضوا عنها كتباً مختصرة ، تيسيراً على البتدئين ، وتسهيلاً للحفظ على المتعلمين^(٣) . فالغرض من الاختصار مبني على مقصدين هما تقليل الألفاظ تيسيراً على الحفظ ، وجمع ما تفرق في كتب المذهب من الفروع ، ليكون أجمع للمسائل ، وكل منهما مقصد حسن لولا حصول المبالغة في الاختصار إلى الحد الذي أضرب بالفقه^(٤) . فقد انصب عمل الفقهاء في حل

(١) نيل الابتهاج : ص ١١٣ ، ١١٤ والفكر السامي : ٢٤٤/٤ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ١١٤ .

(٣) تاريخ المذهب المالكي : للدكتور عمر الجدي ، ص ١٣٢ .

(٤) الفكر السامي : ٣٩٩/٤ .

ألفاظ المختصرات والخلاف في تأويلها ، فوضعت لبيانها الشروح ، ثم تعقبوها بالخواشي ، مما أضاع الوقت وبثد الجهد .

ومما تحسن الإشارة إليه في هذا الصدد اعتراض بعض العلماء - وإن كانوا قلة - على ظاهرة الإغراق في اختصار الفقه ، ولكن صوت اعتراضهم كان خافتاً ، لم يسمع في ضجيج الأصوات التي تشيد بالمختصرات ، فإن الشيخ أحمد ابن قاسم الشهير بالقباب لما حجَّ مر في طريقة بتونس واجتمع بابن عرفة ، فأوقفه ابن عرفة على ما كتب من مختصره الفقهي ، وقد شرع في تأليفه ، فقال له القباب : ما صنعت شيئاً . فقال له ابن عرفة : ولم ؟ قال : لأنه لا يفهمه المبتي ، ولا يحتاج إليه المنتهي . فتغير وجه الشيخ ابن عرفة . ويقال إن كلامه هذا هو الحامل لابن عرفة على أن بسط العبارة في أواخر المختصر ولين الاختصار^(١) . والحق أن من مارس الفقه يلاحظ على عبارات الشيخ ابن عرفة شدة الاختصار وضغط المعاني الكثيرة في ألفاظ يسيرة ، وخاصة في « حدوده » التي يصعب فهمها عند القراءة الأولى ، مما تحتاج معه إلى إطالة التأمل والنظر في تفصيل الشراح حتى يتبين المعنى المقصود . وعندما كان ابن عرفة يدرس من مختصره تعريف الإجارة عند قوله : « بيع منفعة ما أمكن نقله ، غير سفينة ولا حيوان لا يعقل ، بعوض غير ناشيء عنها ، بعضه يتبع بعض بتبعيضها » ، أورد عليه بعض تلاميذه أن زيادة لفظ بعض تنافي الاختصار فيما وجهه ؟ فتوقف يومين وهو بتضرع إلى الله في فهمها ، وأجاب في اليوم الثاني بأنه لو أسقطها لخرج النكاح المجعول صداقة منفعة ما يمكن نقله ، وناقشه تلميذه الوانوغوي وغيره بما يطول جلبه^(٢) .

(١) نيل الابتهاج : ص ٧٣ . وينكر الونشريسي هذا الخبر ويعتبره حكاية لا رأس لها ولا ذنب . نقل ذلك عنه المقرئ في أزهار الرياض : ٣٥/٣ .

(٢) الفكر السامي : ٤٠٠/٤ ، وشرح هذا التعريف ببيان محترزاته : أنه أخرج بقوله « ما أمكن نقله » كراء الدور والأرضين ، وقوله « غير سفينة » أخرج به كراء السفن ، وقوله « ولا حيوان لا يعقل » أخرج به كراء الرواحل ، فإن ذلك كله من باب الكراء لا من باب الإجارة المصطلح إطلاقاً على شراء منفعة الأدمي ، وهي المرادة هنا . وذكر « العوض » لأنه أحد أركان =

ولقد كان من منهاج الإمام الشاطبي في دراسته ألا يأخذ الفقه إلا من كتب الأقدمين ، ولا يرى لأحد أن ينظر في هذه الكتب المتأخرة ، ويقول : « وأما ما ذكرتم من عدم اعتيادي على التأليف المتأخرة فليس ذلك مني محض رأي ، ولكن اعتمدته بحسب الخبرة عند النظر في كتب المتقدمين مع المتأخرين ، وأعني بالتأخرين كابن بشير وابن شاس وابن الحاجب ومن بعدهم ، لأن بعض من لقيته من العلماء بالفقه أوصاني بالتحامي عن كتب المتأخرين ، وأتى بعبارة خشنة ، ولكنها محض النصيحة » . والعبارة الخشنة التي أشار إليها كان ينقلها عن صاحبه أبي العباس القباب ، أنه كان يقول في ابن بشير وابن شاس : أفسدوا الفقه . وكان يقول : « شأني عدم الاعتداد على التقاييد المتأخرة إما للجهل بمؤلفها أو لتأخر أزمنتهم جداً . فلذلك لا أعرف كثيراً منها ولا أقتنيه ، وعمدني كتب الأقدمين المشاهير »^(١) .

ومما تجدر الإشارة إليه ونحن نتحدث عن ظاهرة التدوين الفقهي لدى المتأخرين ، أن المالكية لم تعرف الخواشي على شروح كتبهم الفقهية إلا في العصور المتأخرة ، وقد ذكر الجبرتي في تاريخه أن أول من خدم تلك الكتب بالخواشي هو الشيخ علي العدوي المالكي (ت سنة ١١٨٩ هـ) ، فقد ألّف كثيراً منها على كتب المالكية ، منها : حاشية على ابن تركي ، وحاشية على الزرقاني على العزّة ، وحاشية على شرح أبي الحسن على الرسالة ، وحاشية على الخرشي ، وحاشية

= الإجارة ، ثم وصفه بكونه « غير ناشيء عنها » ليخرج القراض والمساقاة والمغارسة ، وأخرج الجعل بقوله « يتبع بعض بتبعيضها » ، وأما قوله « بعضه يتبع بعض » فضمير بعضه : للعوض ، وضمير يتبعيضها : للإجارة ، وكأنه على حذف مضاف أي يتبعيض عملها . انظر شرح ميارة على تحفة الحكام : ١٠٩/٢ .

(١) نيل الابتهاج : ص ٥٠ . وقال التنبكي في موضع آخر من هذا الكتاب ، ص ٧٣ ، مبيناً المراد من نسبة إفساد الفقه إليهم : إن ابن شاس وابن الحاجب أدخلوا مسائل من وجيز الغزالي في المذهب . مع أنها مخالفة له ، كما أنه عليه الناس ، وإن ابن بشير بنى فروعاً على قواعد أصولية وأدخلها في المذهب مع مخالفته لها .

الفصل الرابع

مزايا المذهب المالكي

إن الشريعة الإسلامية واحدة في مصادرها ونصوصها ، ولكن اجتهادات فقهاءها في فهم النصوص وتطبيقها متباينة ، فكل جهد نابع من مكونات شخصية صاحبه ، وحدود مدركاته الذهنية ، وبناء على ذلك فقد انطبع كل مذهب فقهي ببعض السمات التي ميزته عن غيره . ويمكن القول إن المذهب المالكي اكتسب مميزات مردّها إلى اتساع الرقعة المكانية التي انتشر فيها بفضل جهود علمائه ، فكان من ثمرة ذلك الانتشار كثرة التطبيقات العملية وتوسيع قاعدة الفروع الفقهية ، نظراً لكثرة المجتهدين فيه وتنوع الأقاليم التي يعيشون فيها ، وقد استفاد المالكية من هذا الثراء المتعدد الجوانب في زيادة نمو المذهب ، الأمر الذي يدعو إلى حصر الموضوع في مبحثين هما :

- المبحث الأول : سعة انتشار المذهب المالكي .
- المبحث الثاني : تعدد أصول المذهب المالكي .

أخرى على شرح الزرقاني على المختصر^(١) . ولعلّ مراد الجبرقي مالكية مصر ، وإلا فإن الشيخ العدوي مسبوق في هذا العمل ، فقد سبقه في التأليف الشيخ محمد ابن غازي (ت ٩١٩هـ) بحاشية سّماها شفاء الغليل في حل مقفل خليل ، والشيخ أحمد باب التنبكي (ت سنة ١٠٣٢هـ) بحاشية سّماها منن الجليل على خليل ، والشيخ مصطفى الرماصي (ت سنة ١١٣٦هـ) بحاشية على شرح التتائي على المختصر .

(١) تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار : عبد الرحمن الجبرقي : ٤٧٧/١ .

المبحث الأول

سعة انتشار المذهب المالكي

حقق المذهب المالكي انتشاراً واسعاً في أرجاء العالم الإسلامي منذ عهد مؤسسة الإمام مالك ، وساهم في تثبيت جذوره ودعم مكانته على مر العصور تصدر علماء المذهب وتألقهم في الحياة الاجتماعية . وكان لأصحاب مالك الذين أخذوا عنه مباشرة أثر محمود في هذا المجال كما سيتضح فيما بعد .

وفي عبارة موجزة يجري القاضي عياض حصر الأقاليم التي انتشر فيها المذهب ، فيقول : « غلب مذهب مالك على الحجاز والبصرة ومصر وما والاها من بلاد إفريقية والأندلس وصقلية والمغرب الأقصى إلى بلاد من أسلم من السودان إلى وقتنا هذا . وظهر ببغداد ظهوراً كثيراً ، وضعف بها بعد أربعمئة سنة ، وضعف بالبصرة بعد خمسمئة سنة . وغلب من بلاد خراسان على قزوین وأبهر . وظهر بنيسابور ، وكان بها وبغيرها أئمة ومدرسون . وكان ببلاد فارس ، وانتشر باليمن وكثير من بلاد الشام »^(١) .

إن هذا الانتشار الواسع الذي حققه المذهب المالكي يرجع إلى عدة عوامل ، من أهمها عاملان رئيسيان هما نفوذ السلطان وتأثير العلماء ، أو بعبارة أخرى إن سبب غلبة المذهب يعود إلى العاملين السياسي والعلمي ، فهما الدعامتان اللتان استند عليهما المذهب عند أتباعه ، وربما اجتمع هذان العاملان في بلد ، وانفرد أحدهما دون الآخر في بلاد أخرى .

أما تأثير السلطة الحاكمة في تعيين المذهب المتبع عند عامة الشعب فإنه أهم عامل في رأي كثير من العلماء كابن حزم والقاضي عياض والمقرئزي .

أما ابن حزم فيرى أن مذهبين انتشرا في بدء أمرهما بالرياسة والسلطان ، مذهب أبي حنيفة فإنه لما ولي القضاء أبو يوسف كانت القضية من قبله من أقصى المشرق إلى أقصى عمل إفريقية ، فكان لا يولي إلا أصحابه والمتسبين لمذهبه ، ومذهب مالك بالأندلس فإن يحيى بن يحيى كان مكيناً عند السلطان ، مقبول القول في القضاء ، وكان لا يولي قاض في أقطار الأندلس إلا بمشورته واختياره ، ولا يشير إلا بأصحابه ومن كان على مذهبه ، ولأن الناس سراع إلى الدنيا فقد أقبلوا على ما يرجون بلوغ أغراضهم به ، وبما زاد في جلاله يحيى عندهم ودعا إلى قبول رأيه لديهم ، أنه لم يل قضاء قط ولا أجاب إليه^(٢) .

وكما قوى المذهب بالقضاء ، فإنه ضعفه في العراق يُعزي إلى خروج القضاء عن رجال المذهب المالكي إلى غيرهم من مذهب الشافعي وأبي حنيفة ، خصوصاً بعد موت الأبهري وكبار أصحابه لتلاحقهم به ، وحينئذ قلّ طلاب المذهب لاتباع الناس أهل الرئاسة والظهور^(٣) .

ويعتبر المقرئزي عودة المذهب المالكي إلى الظهور في القطر التونسي نتيجة لموقف المعز بن باديس الذي حمل جميع أهل إفريقية على التمسك بمذهب مالك وترك ما عداه من المذاهب ، يقول : « فرجع أهل إفريقية وأهل الأندلس كلهم إلى مذهب مالك اليوم ، رغبة فيما عند السلطان ، وحرصاً على طلب الدنيا ، إذ كان القضاء والافتاء في جميع تلك المدن وسائر القرى لا يكون إلا لمن تسمى بالفقه على مذهب مالك ، فاضطرت العامة إلى أحكامهم وفتاواهم ، ففشا هذا المذهب هناك ففشوا طبق تلك الاقطار »^(٤) .

إن الاستجابة للأوامر والتوجيهات وترجمتها إلى واقع عملي من لدن جموع المخاطبين بها إنما يتحقق إما بسبب الاقتناع بها ، أو نتيجة للقوة التنفيذية

(١) نفع الطيب من غصن الأندلس الرطيب : لأحمد بن محمد المقرئ ، ٢١٨/٢ .

(٢) الديباج المذهب : ٢٠٩/٢ .

(٣) الخطط المقرئزية : ٣٣٣/٢ .

(٤) ترتيب المدارك : ٧٩/١ ، ٨٠ .

صاحبة لها . ولا شك أن ما يتمتع به الحاكم عادة من قوة ونفوذ كفيلاً بتحقيق الاستجابة المطلوبة لأوامره وتوجيهاته ، ولا سيما إذا تعلق مضمون القرار الرسمي بمذهب سني لأحد علماء الإسلام الأعلام مثل مالك بن أنس ، فإنه سيحظى بالاحترام التابع من قناعات المخاطبين به ، ولهذا لم يتردد أمير الاندلس الحكم المستنصر في إصدار أوامره بتنفيذ هذا المذهب ، وذلك في خطابين أحدهما سبقت الإشارة إليه ، والآخر إلى وزيره عيسى بن فطيس يقول فيه : « . . . فمن خالف مذهب مالك بن أنس رحمه الله بالفتوى أو غيره وبلغني خبره أنزلت به من النكال ما يستحق » وعُِّل أمره بقوله : « وقد خبرت فيما رأيت من الكتب أن مذهب مالك وأصحابه أفضل المذاهب ولم نر في أصحابه ولا فيمن تقلد مذهبه غير السنة والجماعة »^(١) .

ولا يلزم فيمن أصدر القرار أن يكون متحمساً للمذهب الذي دعا إليه ، فربما أمر به الحاكم وولى القضاء بعض المتسبين إليه لأنه مذهب عامة الشعب الذي يحكمه ، فيكون ذلك سبباً لاستقرار أوضاع المجتمع ، وتنسيق شقة الخلاف المؤدي إلى المشاحة والتنافر . والقضاء من أعلى الولايات الشرعية وأرفع المناصب الرسمية ، والناس بطبيعتهم يميلون إلى إحراز الجاه وبلوغ المنصب ، وهو ما يدفع الكثير منهم للانتساب إلى المذهب المؤدي إليه . وفي بعض البلاد التي تعرف مذاهب متعددة كالعراق ومصر فإن الحاكم غالباً ما يعين في المناصب القضائية العلماء البارزين وهذا ما يحقق لمذهب القاضي منزلة وصيتاً .

أما العامل الثاني في سعة انتشار المذهب فهو تأثير علمائه في الأوساط الاجتماعية التي عاشوا فيها ، ولقد أنجب المذهب علماء أفذاذاً بلغوا رتبة عالية في فهم الدين والعمل بأحكامه ، واحتلوا مكانة مرموقة في نفوس الناس ، فكان لذلك الإعجاب الشديد بشخصياتهم أثر قوي في دفع الناس إلى التعلق بمذهب إمام دار الهجرة .

(١) المعيار العرب : ٣٣٣/٢ .

ولقد كان لتلاميذ الإمام مالك أكبر الفضل في نشر المذهب بعد عودتهم إلى بلادهم ، ثم واصل علماء المذهب من بعدهم مهمة استقراره في تلك البلاد ، ولولا تلك الجهود لكان المذهب في كثير من البلاد نسياً منسياً ، ولهذا السبب كان يقال : لولا الشيوخ أبو محمد بن أبي زيد وأبو بكر الأبهري - والصحيح أن ثاني الشيخين هو القاسبي - والمحمدان محمد بن سحنون ومحمد بن الموز ، والقاضيان أبو الحسن القصار وأبو محمد عبد الوهاب لمذهب المذهب المالكي^(١) .

وليس غريباً أن يتولى عالم أو عالمان دفع مسيرة المذهب قدماً دون سائر الموجودين ، وقد عبر عن هذا ابن حزم بقوله : « ولم يكن لأصحاب المذهب المالكي إلا عبد الوهاب والباقي لكفاهم »^(٢) وما ذاك إلا للدور الكبير الذي قاما به في نصرة المذهب . ومما يدل على هذا المعنى أيضاً قول القاضي أبي بكر الباقلاني وهو يعبر عن إعجابه بحفظ أبي عمران القاسبي : « لو اجتمعت في مدرستي أنت وعبد الوهاب - وكان إذ ذاك بالموصل - لاجتمع علم مالك ، أنت تحفظه ، وهو ينصره »^(٣) . وفي بعض السنين تصدر علماء المالكية في أقاليم مصر ، وعن شهد بذلك قاضي القضاة تقي الدين بن شكر حيث قال : « أجمع الشافعية والمالكية على أن أفضل أهل عصرنا بالديار المصرية ثلاثة : القرافي بمصر القديمة ، والشيخ ناصر الدين بن منير بالاسكندرية ، والشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد بالقاهرة المعزية ، وكلهم مالكية خلا الشيخ تقي الدين فإنه جمع بين المذهبين »^(٤) ، وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام : « الديار المصرية تفتخر برجلين في طرفيها : ابن دقيق العيد بقوص ، وابن المنير بالاسكندرية »^(٥) . ولما خبا نور المذهب في المدينة جاء ابن فرحون بعد أن تولى

(١) شجرة النور الزكية : ص ٩٢ .

(٢) شجرة النور الزكية : ص ١٢٠ ، وانظر أيضاً ترتيب المدارك ٨٠٣/٤ .

(٣) الديباج المذهب : ٣٣٨/٢ .

(٤) الديباج المذهب : ٢٣٨/١ .

(٥) الديباج المذهب : ٢٤٥/١ .

قضاءها سنة ٧٩٣هـ وسار سيرة حسنة ، فأظهر المذهب بعد خوله وأعاد له بريقه ولمعانه^(١) .

إن تأثير العلماء وبخاصة القضاة منهم في ترسيخ جذور المذهب وتوسيع قاعدة المتبعين إليه أمر لا ينكر ، ففي القرن الثالث حاز المالكية قضاء عواصم الإسلام ، إذ كان اسماعيل قاضي القضاء الأعلى ببغداد ، والحارث بن مسكين بمصر ، وسحنون قاضي القضاء بالقيروان ومالك إفريقية ، ويحيى بن يحيى مستشارا في تعيين قضاة الأندلس وذلك في عصر متقارب^(٢) .

ويرد ابن خلدون ظاهرة انتشار المذهب المالكي بين أهل المغرب والأندلس إلى سببين آخرين ، أولهما : أن رحلتهم كانت غالباً إلى الحجاز ، وهو متهمي سفرهم ، والمدينة يومئذ دار العلم ومنها خرج إلى العراق ، ولم يكن العراق في طريقهم ، فافتصروا على الأخذ عن علماء المدينة ، وشيخهم يومئذ وإمامهم مالك وشيوخه من قبله وتلاميذه من بعده ، فرجع إليه أهل المغرب والأندلس وقلدوه دون غيره ممن تصل إليهم طريقته . وثانيهما : أن البداوة كانت غالبية على أهل المغرب والأندلس ، ولم يكونوا يعانون الحضارة التي لأهل العراق . فكانوا إلى أهل الحجاز أميل لمنااسبة البداوة ، ولهذا لم يزل المذهب المالكي غصاً عندهم ولم يأخذ تنقيح الحضارة وتهذيبها كما وقع في غيره من المذاهب^(٣) .

وإذا كان السبب الأول صحيحاً فإن السبب الثاني لا يمكن التسليم به ، لأن مدن الحجاز لم يكن سكانها من البدو في العصر الأموي وما تلاه ، بل ظهر فيهم الترف والنعيم ، كما أن الأندلس كانت بلاد حضارة^(٤) ، وإن تشابه البيئة

لوصح سبباً لكان المذهب المالكي حافظ على مكانته في الحجاز كما هو الحال في بلاد المغرب^(١) .

وما تقدم يتبين أن المذهب المالكي حقق انتشاراً في شرق البلاد الإسلامية وغيرها ، وكان له في كل منها أتباع يقررون قواعده ويشرحون أصوله ، مما أدى إلى ظهور مصطلحي المشاركة والمغاربة عند علماء المذهب في مسائل الخلاف ، فإذا كان للتقسيم الإقليمي أثر في الخلاف فمن الجدير بالدرس بيان كيف انتشر في الشرق والغرب .

أولاً : انتشار المذهب المالكي في الشرق :

١ - المذهب المالكي في الحجاز :

لقد نشأ المذهب المالكي في المدينة التي هي موطن إمامة ، ومنها انطلق إلى بلاد الحجاز وغلب عليها . لأنه نبع بينهم ، واستقى من بيتهم ، ونزع عن قوسهم ، وسار على طريقة أهلها في الاستنباط^(٢) ، وذكر الشيخ تقي الدين ابن تيمية في كتابه الذي رد فيه على الإمامية أن أهل المدينة لم يزالوا على مذهب مالك ، متبعين إليه ، إلى أوائل المائة السادسة أو قبل ذلك ، ثم قدم إليهم رافضة المشرق من أهل قاشان وغيرهم^(٣) ، فخدم المذهب أمداً حتى تولى قضاءها ابن فرحون سنة ٧٩٣هـ فأظهره بعد خمول .

٢ - المذهب المالكي في مصر :

يعود ظهور المذهب في مصر إلى أيام الإمام مالك ، وقد اختلف المؤرخون في تعيين أول من أدخله مصر ، فذهب ابن فرحون إلى أن عثمان بن الحكم الجذامي هو أول من أدخل علم مالك إلى مصر^(٤) . بينما يرى المقرئ أن أول

(١) تاريخ المذهب المالكي : ص ٣٧ .

(٢) مالك : لأبي زهرة ص ٣٨٢ .

(٣) المعيار المغربي : ٤٥٠/٢ .

(٤) الديباج المذهب : ٨٣/٢ .

(١) نيل الابتهاج : ص ٣١ .

(٢) الفكر السامي : ١٠٣/٣ .

(٣) مقدمة ابن خلدون ص ٤٤٩ .

(٤) مالك : لأبي زهرة ص ٣٦١ .

العنصر الجوهري في الاصلاح في القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وقوانين المواريث والوقف والوصايا ، وكان القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ كله من مذهب مالك دون سواه^(١) .

٣ - المذهب المالكي في العراق :

وانتقل المذهب إلى العراق وظهر به ظهوراً واضحاً ، وزاحم فيه مذهب الأحناف ، واستقر بالبصرة وغلب عليها بواسطة ابن مهدي والقعني وأبي حذافة السهمي وغيرهم ، ثم أتباعهم من أمثال : ابن المعتدل ، ويعقوب بن شبة وآل حماد بن زيد ، إلى أن دخلها بعض الشافعية فتشارك المذهبان جميعاً بها إلى بداية القرن السادس الهجري^(٢) .

ويعتبر بيت آل حماد بن زيد من أجل بيوت العلم بالعراق ، فهم الذين نشروا المذهب المالكي هناك ، ومنهم اقتبس ، وتردد العلم في طبقاتهم وبيتهم نحو ثلاثمائة عام ، من زمن جدتهم الامام حماد بن زيد وأخيه سعيد ، ومولدهما نحو المائة ، إلى وفاة آخر من وصف منهم بعلم ، المعروف بابن أبي يعلى ووفاته قرب عام أربعمائة^(٣) .

ومن هذا البيت جاء القاضي اسماعيل بن اسحاق الذي ألف من التصانيف في شرح مذهب مالك والاحتجاج له ما صار لأهل هذا المذهب معالم يحتذونها ، إذ يعتبر أول من بسط قول مالك واحتج به وأظهره بالعراق ، وساهم بهذا في نشر المذهب هناك^(٤) .

من قدم بعلم مالك إلى مصر هو عبد الرحيم بن خالد بن يزيد ، ثم نشره عبد الرحمن بن القاسم ، فاشتهر بها أكثر من مذهب أبي حنيفة لتوفر أصحاب مالك بها^(٥) . ولكن ابن حجر ينقل عن ابن وهب ما يجمع بين الرأيين بأن أول من قدم مصر بمسائل مالك عثمان بن الحكم الجذامي وعبد الرحيم بن خالد^(٦) . وهذا يدل على أنها عادت معاً إلى مصر وعملاً على نشر المذهب في وقت متقارب .

ولم يزل مذهب مالك بمصر حتى قدم الشافعي فأصبح عمل أهل مصر بالمذهبيين ، وتوَلَّى القضاء من كان يذهب إليهما ، أو إلى مذهب أبي حنيفة ، إلى أن قدم القائد جوهر من بلاد افريقية سنة ٣٥٨هـ بجيوش مولاه المعز لدين الله أبي تميم معد ، وبنى مدينة القاهرة ، فمن حينئذ فشا بديار مصر مذهب الشيعة ، وعمل به في القضاء والفتيا ، وأنكر ما خالفه ، ولم يبق مذهب سواه^(٧) . وكان من مظاهر عداوة الدولة الفاطمية للمذاهب أهل السنة أنه في سنة ٣٨١هـ ضرب رجل وطيء به المدينة من أجل أنه وجد عنده كتاب الموطأ^(٨) .

وفي عهد الدولة الأيوبية عاد الانتعاش للمذهب ، وتُيّت لفقهاءه المدارس ، ثم عمل به في القضاء استقلالاً ، وصار قاضيه الثاني في المرتبة بعد الشافعي^(٩) .

ولا يزال المذهب المالكي في العبادات منتشرًا بين أهل مصر ، وكان معادلاً للمذهب الشافعي في الذبوع بين الشعب ، واختص المذهب الحنفي بالسلطان في القضاء ، حتى جاءت التعديلات الأخيرة في الأوقاف والوصايا والموارث والأحوال الشخصية من قبلها ، فبرز المذهب المالكي ، وكان ما اقتبس منه

(١) الخطط المقرية : ٣٣٤/٢ .

(٢) تهذيب التهذيب : ١١١/٧ .

(٣) الخطط المقرية : ٣٣٤/٢ .

(٤) الخطط المقرية : ٣٤١/٢ .

(٥) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الأربعة وانتشارها ، لأحمد تيمور : ص ٢١ .

(١) مالك : لأبي زهرة ص ٣٨٣ .

(٢) تاريخ المذهب المالكي : ص ٢١ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٦٦/٣ .

(٤) ترتيب المدارك : ١٦٩/٣ ، ١٧٠ .

وبعد القاضي اسماعيل جاء أبو بكر الأبهري الذي كان أكثر الجميع أصحاباً ، وأفضلهم أتباعاً ، وأنجهم طلاباً ، ويرى ابن فرحون أنه لا قرين لهذين الامامين في المذهب بقطر من الأقطار إلا سحنون بن سعيد في طبقتها ثم أبو محمد بن أبي زيد^(١) . ولكن بعد وفاة علماء المذهب من تلاميذ الأبهري ضعف المذهب المالكي في العراق .

٤ - المذهب المالكي في شرق الجزيرة العربية :

ولقد حقق المذهب المالكي انتشاراً واسعاً في شرق الجزيرة العربية ، ولا يُعرف على وجه التحديد متى دخل المذهب هذه المنطقة ، على أن أقدم تاريخ يعرف لانتشار المذهب في ظل دولة تمتد به يعود إلى القرن التاسع الهجري ، وذلك أيام حكم أجود بن زامل العقيلي الجبيري ، النجدي الأصل ، المالكي ، ولد ببادية الأحساء والقطيف من الشرق ، في رمضان سنة ٨٢١ هـ ، وخلف أخاه سيف في حكم البلاد المشار إليها ، واتسعت مملكته بحيث ملك البحرين وعمان ، وصار رئيس نجد ، ذا أتباع يزدون على الوصف ، مع فروسية تعددت في بدنه جراحات كثيرة بسببها ، وكان له المام ببعض فروع المالكية ، واعتناء بتحصيل كتبهم ، بل استقر في قضائه ببعض أهل السنة منهم - بعد أن كانوا شيعة - فأقاموا الجمعة والجماعات^(٢) .

ولقد حاول بعض الباحثين أن ينسب دخول المذهب للخليج العربي إلى عهد الامام مالك لاحتفال أن تكون هناك طلائع من تلك البلاد أقبلوا حاجين أو معتمرين أو زائرين لمدينة الرسول ، فسمعوا من مالك وتأثروا به ، ونقلوا عنه وأن أفراداً منهم حين رجعوا إلى قومهم حذّثوهم عن مذهب مالك فمالوا إليه واستحسنوه^(٣) . ولكن هذا القول يصعب قبوله لأنه احتمال ليس له ما يؤيده ،

(١) الديباج المذهب : ٢٠٩/٢ .

(٢) السوء اللامع لأهل القرن التاسع : للسخاوي ١٩٠/١ .

(٣) إمام دار الهجرة : للدكتور أحمد الشرباصي ص ٧٢ .

لأسيما وأن العلماء والمؤرخين اعتنوا عناية خاصة بتتبع تلاميذ الامام مالك والناقلين عنه ، ولا يوجد فيها بين أيدينا من مصادر ذكر لواحد من هؤلاء .

أما القول بأن المذهب المالكي انتشر في البصرة وهي غير بعيدة عن منطقة الخليج وإماراته ، مما يسهل انتقال المذهب إليها ، وكذلك الحال بالنسبة للحجاز^(١) ، فإنه أقرب إلى الصواب ، نظراً لما تتميز به البصرة من أهمية اقتصادية باعتبارها مدينة زراعية كبرى ، فضلاً عن كونها بوابة العراق الجنوبية وأقرب مدنه للخليج ، فقد أصبحت مركزاً للكثير من العلاقات التجارية مع شعوب الخليج العربي ، أما الحجاز فهو مهوى أفئدة المسلمين كل عام لأداء مناسك الحج والعمرة ، وفي إطار التواصل الديني والتبادل التجاري مع هذه الأقاليم ساحت فرص اللقاء بين أهل المنطقة وعلماء المذهب المالكي ، ومع تبادل الزيارات انتشر المذهب وكثر أتباعه .

ويرى الأستاذ أحمد تيمور أن الغالب على قطر والبحرين المذهب المالكي ، وفيهما حنابلة من الواردين عليهما من نجد ، والغالب الآن أيضاً على أهل السنة في الاحساء الحنبلي والمالكي ، والغالب على الكويت المالكي^(٢) . أما الإمارات العربية المتحدة فإن المذهب المالكي منتشر في إمارتي أبوظبي ودبي .

أما بقية بلاد الشرق كاليمن وفارس وخراسان وبلاد الري فقد دخلها بعض العلماء الذين حملوا فقه الامام مالك ، ولكنه لم ينتشر فيها بل كان الانتشار للمذاهب الفقهية الأخرى^(٣) .

ثانياً : انتشار المذهب المالكي في الغرب :

تعتبر بلاد الغرب الإسلامي - في الشمال الافريقي والأندلس - معقل

(١) إمام دار الهجرة : للشرباصي ص ٧٣ .

(٢) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الأربعة وانتشارها : ص ٤٥ .

(٣) انظر تفصيل ذلك في تاريخ المذهب المالكي : ص ٢١ .

لذهب المالكي وحصنه المنيع ، جاء إليها في حياة مالك ، ونما وترعرع في حلقات علمائها ، ومجالس قضاتها ، ودواوين ملوكها . وواجهت المذهب في هذه البلاد محن عصيبة مريرة على يد العبيديين ، وفي ظل دولة الموحدين ، فما لانت فئاته ، ولا أنطفاة شعلته ، وإنما وعته صدور العلماء ، ونسخته أيدي الطلبة ، فحفظ لهم المذهب هذا التعلق والمتابعة ، حتى إذا ذكر المالكية ذكروا ، وإذا نشأ خلاف في تشهير مسألة مع أشقائهم المشاركة قُدم تشهير المغاربة . فالحديث عن انتشار المذهب لديهم حديث عن المالكية الخالص ، لم يخالطهم مذهب آخر يكدّر صفو مذهبهم ، ولا نafسه منافس ، ولئن كان لهذا التفرد المذهبي أضرار على التأليف الفقهية ، لأن المقارنة تغني الفقه ، وتعتمد على الدليل ، إلا أن الدّارس للمذهب المالكي في تلك المؤلفات لا يشغل بغيره . ورحم الله الامام مالكا ، كان كأنه ينظر إلى المستقبل من ستر رقيق عندما أجاب المهدي الذي أراد حمل الأمة على الموطأ بقوله : أما هذا الصقع - يعني المغرب - فقد كفتيه ، وأما الشام ففيه الأوزاعي ، وأما أهل العراق ... فهم أهل العراق^(١) .

١ - المذهب المالكي في تونس :

دخل المذهب المالكي تونس بعد أن غلب على أهلها السنن والآثار أولاً ، ثم المذهب الحنفي ثانياً ، وكان دخوله على يد تلاميذ مالك الذين أخذوا عنه مباشرة كعلي بن زياد والبهلول بن راشد وغيرهما ، فبثوا ذلك العلم ونشروا المذهب إلى أن جاء سحنون بن سعيد التنوخي وتولى قضاء افريقية ، وانتهت إليه الرئاسة في انعلم ، وجاء بالمدينة فاعتمد عليها أهل القيروان ، وصار على قول سحنون المعول عندهم . كما على قول ابن المواز - يعني روايته عن ابن قاسم - المعول بمصر^(٢) . وحصل لسحنون من الأصحاب ما لم يحصل لأحد من

(١) ترتيب المدارك : ١٩٣/١ .

(٢) يقول أبو الحسن القاسبي : « إن لأجد في نفسي من خلاف سحنون لمالك ، مالا أجده في خلاف ابن القاسم لمالك » ، وكان يشق عليه مخالفة مالك وسحنون ، ويقول : « لا أقدر على مخالفتها وأهاب ذلك هيبة عظيمة » . انظر ترتيب المدارك : ٥٩٢/٢ .

أصحاب مالك^(٣) . فكان أصحابه سرج القيروان ، وأنبه علمائه ، وأكثرهم تأليفاً ، فابن عبدوس فقيهاً ، وابن غافق عاقلها ، وابن عمر حافظها ، وجبله زاهداً ، وحديث أصليهم في السنة وأعداهم للبدعة ، وسعيد الحداد لسانها وفصيحتها ، وابن مسكين أرواهم للكتب والحديث ، وأشهدهم وقاراً وتعاوناً^(٤) .

ومن الجدير بالذكر أنه كما عرف القطر التونسي مدرسة سحنون وأثرها الواسع في نشر المذهب أول الأمر ، فقد تكررت فيه هذه الظاهرة مرة أخرى متمثلة في مدرسة الامام ابن عرفة ، فقد انتفع به كثيرون ، وكان أصحابه كأصحاب سحنون ، أئمة في كل بلد ، منهم من بلغ درجة التأليف ووقع الاتفاق على إمامته وتقدمه وسمو رتبته كأبي القاسم البرزلي مفتي البلاد الافريقية ، والشيخ أبي شارح مسلم ، وأبي عبد الله محمد بن مرزوق^(٥) .

وكان بالقيروان إلى جانب المذهب المالكي مذهب أبي حنيفة أيام دولة الأغالبة ، ثم جاء العبيديون الشيعة فاضطهدوا أهل السنة وأراقوا دماءهم ، ولكنهم صبروا على المحنة حتى جاء المعز بن باديس سنة ٤٠٦ هـ وحمل الناس على مذهب مالك^(٦) ، ففضي بذلك على الخلاف القائم بين المذاهب المختلفة ، ويظهر أنه ما اختاره حاسماً للخلاف إلا لأنه كان أكثر فشيوا بين أهل تلك البلاد ، وهم له أميل ، وإليه ينزعون ، وهو المذهب الغالب في هذه البلاد إلى اليوم^(٧) .

٢ - المذهب المالكي في صقلية :

أما صقلية فقد دخلها المذهب المالكي على يد تلاميذ الامام سحنون ، ولعل من أبرز العاملين على نشر المذهب هناك القاضي أبا الربيع سليمان بن سالم

(١) طبقات الفقهاء : للشيرازي ، ص : ١٥٧ ونيل الابتهاج : ص ١٨٧ .

(٢) الديباج المذهب : ٣٣/٢ .

(٣) أزهار الرياض : للمقرئ ٢٦/٣ .

(٤) الكامل في التاريخ : لابن الأثير ٢٥٧/٩ .

(٥) مالك : لأبي زهرة ص ٣٨٤ .

القطان ، لما ولّاه ابن طالب قضاء صقلية ، فقد نشر بها علماً كثيراً ، وكان الأغلب عليه الرواية والتقييد ، وهو صاحب الكتاب المعروف «بالسليمانية» في الفقه^(١).

٣ - المذهب المالكي في الأندلس :

وأما الأندلس فقد كان يغلب عليها مذهب الأوزاعي منذ فتحت إلى أن جاء المرغطون منها إلى مالك والآخرين عنه ، زياد بن عبد الرحمن الملقب بشبطون ، والغازي بن قيس ، وقرعوس بن العباس ، وأضرابهم ، فنشروا علمه ، وأشاعوا أمانته وفضله ، ثم حمل أمير الأندلس هشام بن عبد الرحمن بن معاوية الناس على مذهب مالك وصير القضاء والفتيا عليه ، وذلك في عشرة السبعين ومائة من الهجرة في حياة مالك وقريب من موته رحمه الله^(٢).

ولقد تميزت جهود عالين من علماء الأندلس هما عيسى بن دينار ويحيى بن يحيى الليثي ، فبهما ترسخ علم مالك بالأندلس وزاد انتشار مذهبه^(٣). كما يضاف إليهما عالم ثالث هو عبد الملك بن حبيب صاحب الواضحة ، ولذلك قال ابن لبابة : فقيه الأندلس عيسى بن دينار ، وعالمها ابن حبيب ، وعاقلها يحيى بن يحيى^(٤). وكما عكف أهل القيروان على المدونة ، فقد عكف أهل الأندلس على الواضحة والعنينة^(٥).

٤ - المذهب المالكي في المغرب الأقصى :

أما بالنسبة للمغرب الأقصى فقد تأخر دخول هذا المذهب إليه نسبياً عن بقية الأقطار الأخرى ، إذ تفيد بعض الروايات التاريخية أن المذهب المالكي انتقل

إليه من الأندلس أيام الأدارسة^(١). ثم تعزز المذهب بنخبة من العلماء وبخاصة دراس بن إسماعيل الذي يعتبر أول من أدخل مدونة سحنون مدينة فاس ، وبه انتشر مذهب مالك هنالك^(٢).

ولما قامت دولة بني تاشفين بالمغرب الأقصى في القرن الخامس زاد نفوذ المذهب ، وكان له سلطان مثل سلطانه في الأندلس بل أقوى ، لقلة الترف واللهو ، وجدّ أهلهم وملوكهم ، وقد اشتد إيثار الملوك لأهل الفقه ، ولا سيما أمير المسلمين علي بن يوسف ، فكان لا يقطع أمراً في جميع مملكته دون مشاورة الفقهاء ، وألزم القضاة بالأخذ بآراء حكومتهم في صغير الأمور وكبيرها إلا بمحضر أربعة من الفقهاء ، فعظم شأن المذهب ، ونفقت كتبه ، وعمل بمقتضاها ، ونبت ما سواها . ولما دالت دولتهم واستولى الموحدون على مملكتهم في أوائل القرن السادس لم يكن للمذهب في نفوسهم ماله في نفوس سابقينهم ، ولكنهم اضطروا في أول حكمهم ألا يمسوا مكانته ، فجمع يوسف بن عبد المؤمن الناس على مذهب مالك في الفروع ، وعلى مذهب أبي الحسن الأشعري في الأصول ، فلما تولى ابنه يعقوب بن يوسف أخذ بمذهب أهل الظاهر ، وأعرض عن مذهب مالك ، فعظم أمر الظاهرية في أيامه ، وكان بالمغرب منهم خلق كثير يقال لهم الحزمية ، نسبة لابن حزم رئيسهم ، إلا أنهم كانوا مغمورين بالمالكية ، فظهروا وانتشروا في أيام يعقوب ، ثم استفضى الشافعية على بعض البلاد ، وأمر بإحراق كتب المالكية ، وبالعناية بكتب الحديث ، ولكن المذهب المالكي عاد إلى الظهور بعد وفاة ذلك الملك واسترد مكانته ، وبقي منفرداً في بلاد المغرب الأقصى إلى اليوم^(٣).

(١) تاريخ المذهب المالكي : ص ٢٥ .

(٢) شجرة النور الزكية : ص ١٠٣ . ونجد الإشارة إلى أن محمد بن عمر بن فتح هو أول من أدخل فاساً مختصر خليل سنة ٨٠٥ هـ ، انظر أيضاً شجرة النور : ص ٢٥١ .

(٣) نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الأربعة ص ٢٦ ، ومالك : لأبي زهرة : ص ٣٨٥ . والكامل : لابن الأثير ٢٩٢/١١ .

(١) الديباج المذهب : ٣٧٤/١ .

(٢) المعيار المغرب : للونشريسي ٣٥٦/٦ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٨/٣ ، والديباج المذهب : ٦٥/٢ .

(٤) ترتيب المدارك : ٥٣٧/٤ .

(٥) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٠ .

تعدد أصول المذهب المالكي

يعتبر المذهب المالكي من أكثر المذاهب أصولاً ، والأصول عند مالك هي الكتاب والسنة والاجماع والقياس وقول الصحابي والاستحسان والعرف والاستصحاب ، وهذا القدر يتفق عليه أكثر المجتهدين ، ولكنه يزيد عليهم بعمل أهل المدينة والتوسع في المصالح المرسلة وسد الذرائع .

وقد حاول البعض أن يصل بها إلى أكثر من ذلك ، فقالوا إن الأدلة التي بنى عليها مالك مذهب سبعة عشر : نص الكتاب ، وظاهره يعني العموم ، ودليله أي مفهوم المخالفة ، ومفهومه يعني المفهوم بالأولى ، والتنبيه على العلة ، ومن السنة مثل هذه الخمس ، والحادي عشر : الاجماع ، والثاني عشر : القياس ، والثالث عشر : عمل أهل المدينة ، والرابع عشر : قول الصحابي ، والخامس عشر : الاستحسان ، والسادس عشر : الحكم بسد الذرائع . وأما مراعاة الخلاف فتارة وتارة^(١) . وإن كان نص القرآن وظاهره ، ومفهومه ودليله وتنبيهه ، كل هذا داخل في أصل واحد وهو القرآن ، وكذلك هذه الأمور الخمسة في السنة ، ولكنها ذكرت لأنها ليست في قوة واحدة في الاستدلال ، فظاهر القرآن ليس في قوة نصه ، ومفهومه المخالفة ليست في قوة ظاهره^(٢) .

وذكر السبكي في الطبقات أن أصول مذهب مالك تزيد على الخمسائة ، ولعلّه يشير إلى القواعد التي استخرجت من فروع المذهبية ، فقد أنهاها القرافي في فروقه إلى خمسائة وثمانية وأربعين ، وغيره أنهاها إلى الألف والمائتين كالمقري^(٣) ، وفرق بين القواعد الضابطة للفروع وبين أصول المذهب ، فإن

(١) حاشية أبي عبد الله محمد الطالب ابن حمدون على شرح ميارة لمنظومة ابن عاشر : ١٦/١ .

(٢) مالك : لأبي زهرة ص ٢١٧ .

(٣) الفكر السامي : ٣٨٧/٢ .

وما تقدم يتبين جلياً أن مذهب الامام مالك حقق انتشاراً واسعاً شمل ثلاث رات كبرى ، هي آسيا وأفريقيا وأوروبا ، ولئن تقلص ظل المذهب عن بعض البلاد التي وصل إليها إلا أنه لازالت له الغلبة في كثير من البلاد الاسلامية . كما أن ذلك البعد المكاني بين المتسبين للمذهب لم يكن ليحول دون التواصل العلمي فيما بينهم ، فكانت آراء العلماء واجتهاداتهم تنتقل عبر التلاميذ والمؤلفات الفقهية ، ولما ألّف ابن أبي زيد رسالته في الغرب شرحها أبو بكر الأبهري والقاضي عبد الوهاب في الشرق ، ولما ألّف الأخير كتابه التلقين في العراق شرحه المازري في تونس ، وعندما ألّف ابن الحاجب وخليل مختصرهما شرحهما أهل المغرب بشروح معتمدة . ولا ريب أن في ذلك إثراء للفقه حيث تلتقي آراء العلماء فيحكي كل فريق مروياتهم وتخريجاتهم ، مما يفسح المجال في خضم هذا التراحم في الأقوال لعمل الفقهاء المرجحين في بيان مشهور المذهب وما به الفتوى . إن هذا الانتشار الواسع وما خلفه من آثار إيجابية على مسيرة المذهب وتطوره ليعد بحق ميزة هامة من سمات المذهب المالكي .

أصول المذهب هي مصادر الاستنباط فيه وطرائقه ، وقوة الأدلة الفقهية ومراتبها ، وكيف يكون الترجيح بينها عند تعارضها . أما القواعد فهي ضوابط كلية توضح المنهاج الذي انتهى إليه الاجتهاد في ذلك المذهب ، والروابط التي تربط بين مسائله الجزئية . فالقواعد متأخرة في وجودها الذهني والواقعي عن الفروع ، لأنها جمع لأشتاتها ، وربط بينها ، وجمع لمعانيها ، أما الأصول فالفروض الذهني يقتضي وجودها قبل الفرع ، لأنها القيود التي أخذ الفقيه نفسه بها عند استنباطه^(١) .

ولقد قرر الشيخ أبو زهرة أن المذهب المالكي أكثر المذاهب أصولاً ، ولاحظ أن علماء الأصول من المذهب المالكي يحاولون الدفاع عن هذه الكثرة ، ويدعون على المذاهب الأخرى أنها تأخذ بمثل ما يأخذ به من الأصول عدداً ، وأن الأمر لا يحتاج إلى دفاع ، لأن تلك الكثرة حسنة من حسنات المذهب المالكي ، يجب أن يفاخر بها المالكيون ، لا أن يحملوا أنفسهم مثونة الدفاع^(٢) .

ولعل هذا الذي ذكره الشيخ عن دفاع بعض علماء المذهب في موضوع كثرة أصوله إنما يقصد به ما جاء في شرح تنقيح الفصول للقرافي حيث يقول : « يُنقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد والمصلحة المرسلّة وسد الذرائع ، وليس كذلك . أما العرف فمشارك بين المذاهب ، ومن استقراها وجدّهم يصرحون بذلك فيها . وأما المصلحة المرسلّة فغيرنا يصرح بإنكارها ولكنهم عند التفريع نجدّهم يعللون بمطلق المصلحة ، ولا يطالبون أنفسهم عند الفروق والجوامع بإبداء الشاهد لها بالاعتبار ، بل يعتمدون على مجرد المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلّة . وأما الذرائع فقد اجتمعت الأمة على أنها ثلاثة أقسام ، أحدها : معتبر إجماعاً ، كحفر الآبار في طرق المسلمين ، وإلقاء السم في أطعمتهم ، وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله تعالى حينئذ ، وثانيها : ملغى

(١) مالك : لأبي زهرة ص ٢١٨ .

(٢) المصدر نفسه ص ٣٧٦ .

إجماعاً ، كزراعة العنب فإنه لا يُمنع خشية الخمر ، والشركة في سكني الدار خشية الزنا ، وثالثها : مختلف فيه ، كبيع الآجال ، اعتبرنا نحن الذريعة فيها ، وخالفنا غيرنا ، فحاصل القضية أننا قلنا بسدّ الذرائع أكثر من غيرنا لا أنها خاصة بنا^(١) .

وإن ثمرة كثرة الأصول أن تطلق يد المخرج في تحريجه ، فإنه بلا شك كلما كثر ما بين يدي المفتي من أصول صالحة للاقتناء يختار منها أصلحها ، وأقربها إلى العدل والدين فيما يفتي به . وإن من شأن كثرة الأدلة أن تعلو بالمذهب لا أن تنخفضه ، ومن شأنها أن تجعله مرناً في التطبيق فلا تضيقه^(٢) .

(١) شرح تنقيح الفصول : للقرافي ص ٤٤٨ ، كما أجاب بذات التعليل المتقدم في الفروق

٣٢/٢ ، ٣٦٦/٣ .

(٢) مالك : لأبي زهرة ص ٣٧٦ .

الباب الثاني

مراتب الاجتهاد في المذهب المالكي

الفصل الأول

الاجتهاد والتقليد

تتفاوت قدرات الفقهاء في فهم الشريعة ، فبينما تمكن بعضهم من الوصول إلى درجة الاجتهاد التي تؤهله لاستنباط الأحكام من النصوص مباشرة وعلى نحو مستقل عن غيره ، فقد رضى كثير منهم بتقليد هؤلاء المجتهدين ، وانصبت جهودهم في إطار المذهب المتتبعين إليه يخرجون الأحكام في ضوء القواعد التي كان يراعيها إمامهم في الاستنباط ، ويرجحون بين الروايات المتعارضة ، ويحفظون فروع المذهب ومروياتهم فيه ، وقد اعتبر الفقهاء هذا الجهد اجتهاداً ، ولكن فرقوا بين النوعين ، ففي حين سُمي الأول اجتهاداً مطلقاً ، فقد سمي الثاني اجتهاداً مقيداً ، ولذلك ينقسم الفصل إلى مبحثين هما :

المبحث الأول : الاجتهاد المطلق .

المبحث الثاني : الاجتهاد المقيد .

المبحث الأول الاجتهاد المطلق

معنى الاجتهاد :

الاجتهاد لغة : من الجُهد - بالفتح وبالضم - وهو بذل الطاقة فيما فيه مشقة ، فيقال اجتهد في حمل الصخرة العظيمة ، ولا يقال اجتهد في حمل النواة . وقال القرافي : فرقت العرب بين الجهد بفتح الجيم وضمها ، فبالفتح المشقة ، وبالضم الطاقة ، ومنه قوله تعالى (والذين لا يجدون إلا جهدهم)^(١) أي طاقاتهم .

وأما الاجتهاد في الاصطلاح : فإنه بذل الفقيه وسعه - أي طاقته - في النظر في الأدلة للوصول إلى حكم شرعي ، أي لأجل أن يحصل عنده الظن أو القطع بأن حكم الله في مسألة كذا ، أنه واجب أو مندوب أو مباح أو مكروه أو حرام . والمراد بالاستفراغ هنا أن يحس من النفس العجز عن المزيد عليه ، أما اجتهاد المقصّر فإنه لا يعد في الاصطلاح اجتهاداً معتبراً^(٢) . فعمل المجتهد هو استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية .

والفقيه والمجتهد لفظان مترادفان في عرف أهل الأصول ، أما في عرف الفقهاء فإن الفقيه من تجوز له الفتوى من مجتهد ومقلد ، وفي عرف اليوم هو من مارس الفروع وإن لم تجز له الفتوى ، وإنما تظهر ثمرة هذا الاختلاف في تحديد معنى الفقيه في حالتي الوصية أو الوقف على الفقهاء^(٣) .

المجتهد المطلق :

المجتهدون في الشرع وهم الطبقة الأولى التي يُسمى أصحابها بالمجتهدين

(١) سورة التوبة : آية ٧٩ .

(٢) نشر البنود : ٣١٥/٢ ، وحاشية العطار على شرح المحلى على جمع الجوامع ٤٢٠/٢ .

(٣) نشر البنود : ٣١٥/٢ .

المستقلين في الاجتهاد ، وهؤلاء هم الذين يستخرجون الأحكام من الكتاب والسنة ، ويقىسون ، ويفتون بالمصالح إن رأوها ويستحسنون ، ويقولون بسد الذرائع ، وفي الجملة يسلكون كل سبل الاستدلال التي يرتوونها ، وليسوا فيها تابعين ، فهم الذين يرسمون المناهج لأنفسهم ، ويفرغون عليها الفروع التي يرونها ، ومن هؤلاء فقهاء الصحابة أجمعون ، وفقهاء التابعين أمثال سعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي ، والفقهاء المجتهدون أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد والأوزاعي والليث بن سعد وسفيان الثوري ، وغير هؤلاء كثيرون^(١) .

وهذا يتبين لنا أن المجتهد المطلق هو الناظر في الأدلة الشرعية دون التزام مذهب إمام معين ، وحتى يكون المجتهد على هذا الوصف يشترط فيه أن يكون بالغاً عاقلًا فقيه النفس - أي شديد الفهم بالطبع لمقاصد الكلام - عارفاً بالدليل العقلي أي البراءة الأصلية ، ذا درجة وسطى في العربية ومتعلق بالأحكام من كتاب وسنة ، خبيراً بمواقع الإجماع وأسباب النزول وشرط المتواتر والآحاد والصحيح والضعيف وحال الرواة^(٢) .

اختلاف المجتهدين :

إن كثرة الفقهاء المجتهدين في الصدر الأول وتباين طرائقهم في الاستنباط أدى إلى تعدد الآراء في المسألة الواحدة . وقد تلقى العلماء ظاهرة الخلاف في الفروع الفقهية بالقبول .

وأثارت ظاهرة الخلاف تساؤلاً حول تحديد من أصاب منهم في المسألة موضوع البحث ، هل المصيب واحد ؟ أم جميعهم على صواب ؟ وهذه مسألة أصولية تُعرف بمسألة المصوبة والمخطئة ، وبحور البحث فيها مسائل الفقه التي لا قاطع فيها ، أما المسائل الفقهية التي فيها قاطع من نص أو إجماع وحدث فيها

(١) أصول الفقه : لأبي زهرة ص ٣٨٩ .

(٢) شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع : ٤٢١/٢ وما بعدها .

اختلاف بسبب عدم الوقوف على ذلك الدليل القطعي فالمصيب فيها واحد اتفاقاً ، وهو من وافق ذلك الدليل ، ولا يأنم المخطيء مادام لم يقصر في اجتهاده . أما مسائل العقائد والأصول الكلامية فالمصيب فيها واحد ، والقول بخلاف ذلك يؤدي إلى تصويب أهل الضلالة من الكفار والنصارى ونحوهم^(١) .

فالمسائل الفقهية التي لا قاطع فيها كالتنية فيها الوضوء ، والوتر ، ونحو ذلك من المسائل الخلافية ، انقسم العلماء بشأنها إلى فريقين :

أما الأول ويقال لهم المصوبة - ومنهم أبو الحسن الأشعري والقاضي أبو بكر الباقلاني وأبو يوسف ومحمد وابن سريج - فقد قالوا : إن كل مجتهد مصيب .

وقد اختلف هؤلاء في تفسير هذه العبارة ، فقال الأولان - أي الأشعري والباقلاني - : إن حكم الله في المسألة تابع لظن المجتهد ، فما ظنه فيها من الحكم فهو حكم الله في حقه وحق مقلده .

وقال الثلاثة الباقيون - أبو يوسف ومحمد وابن سريج - : في المسألة شيء لو حكم الله فيها على التعيين لكان به ، ومن ثم قالوا فيمن لم يصادف ذلك الشيء أصاب اجتهاداً لا حكماً ، وابتداء لا انتهاء ، أي أنه مخطيء حكماً وانتهاء . ومعنى أصاب اجتهاداً : أنه بذل وسعه اللازم في الاجتهاد . ولم يصب حكماً : أنه لم يصادف الشيء الذي لو حكم الله لكان به . وكذلك معنى أصاب ابتداء : أنه بذل وسعه على الوجه المعتبر ، ولم يصب انتهاء : لأن اجتهاده لم ينته به إلى مصادفة ذلك الشيء^(٢) .

أما الفريق الثاني ويقال لهم المخطئة ، وهم جمهور العلماء ، فإنهم يقولون : إن المصيب واحد . فإن الله سبحانه وتعالى في المسألة حكماً قبل الاجتهاد ، قيل : لا دليل عليه ، بل هو كدفين يصادفه من شاء الله . والصحيح : أن عليه

أمانة ، والمجتهد مكلف بإصابة ذلك الحكم ، فإن أخطأه مع بذل وسعه في طلبه لم يأنم بل يُؤجر على اجتهاده . وقد صحح السبكي هذا الرأي^(٣) ، وأيده الشوكاني بقوله : « وهنا دليل يرفع النزاع ويوضح الحق إيضاحاً لا يبقى بعده ريب لمرتاب ، وهو الحديث الثابت في الصحيح من طرق : « إن الحاكم إذا اجتهد فأصاب فله أجران ، وإن اجتهد فأخطأ فله أجر »^(٤) فهذا الحديث يفيدك أن الحق واحد ، وأن بعض المجتهدين يوافقه فيقال له مصيب ويستحق أجرين ، وبعض المجتهدين يخالفه ويقال له مخطيء ، واستحقاقه الأجر لا يستلزم كونه مصيباً ، واسم الخطأ عليه لا يستلزم أن لا يكون له أجر . فالحق الذي لا شك فيه ولا شبهة أن الحق واحد ومخالفه مخطيء ومأجور إذا كان قد وفى الاجتهاد حقه ولم يقصر في البحث ، بعد إحرازه لما يكون به مجتهداً . وما يحتاج به على هذا حديث : « القضاة ثلاثة »^(٥) فإنه لو لم يكن الحق واحد لم يكن للتقسيم معنى ، ومثله قوله ﷺ « لا مير السرية »^(٦) : « وإن طلب منك أهل حصن النزول على حكم الله فلا تنزلهم على حكم الله ، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم أم لا »^(٧) .

من ذلك يتبين أن ما ذهب إليه الفريق الثاني من أن المصيب واحد أرجح دليلاً عما ذهب إليه الآخرون ، وهذا هو رأي الإمام مالك الذي حكاه عنه جمهور الأصوليين من علماء مذهبه كأبي الوليد الباجي والقرافي وغيرهما ، فقد سئل مالك عن أصحاب النبي ﷺ فقال : مخطيء ومصيب . وقال فيمن خفيت عليهم دلائل القبلة : إنهم يجتهدون في طلبها ، ويصلي كل إنسان منهم إلى حيث يؤديه

(١) شرح المحلى على جمع الجوامع : ٤٢٩/٢ .

(٢) سبق ترجمته .

(٣) رواه أبو داود ج ٤ ص ٥ ، وابن ماجه ٧٧٦/٢ .

(٤) رواه مسلم ١٣٥٨/٤ والترمذي ١٦٢/٤ ، وابن ماجه ٩٥٤/٢ .

(٥) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول : نعمد بن علي الشوكاني ص ٢٦١ .

(١) شرح الحلال المحلى على جمع الجوامع : ٤٢٩/٢ .

(٢) المصدر نفسه . وكذلك نشر البنود : ٣٢٨/٢ ، ٣٢٩ .

جتهاده إليه ، ولا يصلي أحدهما مؤثماً بالأخر إذا صلى مجتهداً إلى غير الجهة التي
داه اجتهاده إلى استقبالها^(١) .

المبحث الثاني الاجتهاد المقيد

إن المتعامل مع الأحكام الشرعية إما أن يكون مجتهداً ، وهو المسمى بالطلق
كما مر بيانه ، وإما أن يكون مقلداً لغيره من المجتهدين ، فالمقلد : هو من يأخذ
قول المجتهد من غير معرفة دليله . فكل من لا قدرة له على القيام بعمل المجتهد
في استنباط الحكم الشرعي من مصدره مباشرة ، ولم تتوفر فيه شروط ذلك
العمل ، فإنه يقلد مجتهداً فيما توصل إليه من أحكام . فالتقليد من حيث هو
اتباع لمجتهد معين عمل يختلف عن الاجتهاد المطلق ، ولكن التقليد في حقيقة
أمره على مراتب متفاوتة ظهرت من خلال عمل المقلدين في داخل مذهبهم ، وهو
ما سعى بالاجتهاد المقيد .

فالمجتهد المقيد دون المجتهد المطلق في الرتبة ، لأنه يلتزم مراعاة مذهب
معين ، ويكون نظره في نصوص إمامه كنظر المطلق في نصوص الشارع ، ولا
يتعداها إلى نصوص غيره^(١) .

والمجتهد المقيد قسمان : مجتهد المذهب ، ومجتهد الفتيا ، لأن هذين لهما
تصرف في المذهب إما بالتخريج أو بالترجيح ، كما يمكن أن يضاف إليهما قسم
ثالث لا مدخل له في الاجتهاد المذهبي وهم حفظة المذهب ورواته الذين يقتصر
نشاطهم العلمي في نطاق حفظ فروع المذهب وأمانة نقلها .

وإن الدور الكبير الذي قام به ابن القاسم في حفظ أقوال إمام المذهب
والاجتهاد فيما وراء مروياته ، أثار تساؤلاً حول منصبه الاجتهادي ، هل يعتبر
مجتهداً مطلقاً أو في المذهب .

(١) إحكام الفصول في أحكام الأصول : لأبي الوليد الباجي ص ٧٠٧ ، ٧٠٨ . وشرح تنقيح
الفصول : للقرافي : ص ٤٣٩ . وقد خالف في ذلك أبو بكر الباقلاني وابن رشد واعتبرا مذهب
مالك في المسألة أن كل مجتهد مصيب ، انظر المقدمات ٣/٣٤٤ .

(١) نشر البنود : ٣٢٢/٢ .

وإن هذا التقسيم الذي قرره الأصوليون لمراتب التقليد يثير تساؤلاً آخر حول من بلغ أهلية الفتوى في المذهب ، وقد رتب علماء المذهب طوائف المفتين ترتيباً يقترب من التقسيم المتقدم .

ومن ثم فإن الإجابة عن هذه التساؤلات تقتضي إفراد كل منها في مطلب مستقل ، وهو ما سأتناوله على الوجه الآتي :

المطلب الأول : مراتب الاجتهاد المقيّد .

المطلب الثاني : درجة ابن القاسم في مراتب الاجتهاد .

المطلب الثالث : أهلية المقلد للقضاء والافتاء .

المطلب الأول مراتب الاجتهاد المقيّد

سبقت الإشارة إلى أن المجتهد المقيّد قسمان : مجتهد المذهب ومجتهد الفتيا ، وإن في أدنى مراتب التقليد يأتي حفظة المذهب ورواته ، وهذا ما يقتضي دراسة كل قسم بمفرده .

أولاً : مجتهد المذهب :

إن مجتهد المذهب هو الذي يقدر على إقامة الأدلة في مذهب إمامه^(١) ، ويتمكّن من تخريج الوجوه التي يبيدّها على نصوص ذلك الإمام^(٢) . نحو ابن القاسم وأشهب وغيرهما من متقدمي علماء المذهب .

ومعنى إقامة الأدلة في مذهب إمامه : إحاطته بأصول المذهب وقواعده ، سواء كانت تلك الأصول منصوطة في كلام إمامه أو مستنبطة منه .

والمراد بالوجوه : الأحكام التي يبيدّها مجتهد المذهب على نصوص إمامه . ومعنى تخريج الوجوه على النصوص : استنباطها منها ، كأن يقيس ما سكّت عنه على ما نص عليه ، لوجود معنى ما نص عليه فيما سكّت عنه ، سواء نص إمامه على ذلك المعنى ، أو استنبطه هو من كلامه . وكأن يستخرج حكم المسكوت عنه من دخوله تحت عموم ذكره الإمام ، أو قاعدة قررها . وقد يستنبط صاحب الوجوه من نصوص الشارع لكن يتقيد في استنباطه منها بالجري على طريق إمامه

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ١٨٨/٤ . وحاشية العدوي على شرح الخرشي : ١٣٩/٧ .

(٢) شرح الجلال النحلي على جمع الجوامع : ٤٣٥/٢ .

في الاستدلال ومراعاة قواعده وشروطه فيه ، وهذا يفارق المجتهد المطلق الذي لا يتقيد بطريق غيره ولا بمراعاة قواعده وشروطه فيه ^(١) .

وعلى هذا المعنى تحمل عبارة الشاطبي في خصوص العلماء المتسبين إلى مذاهب الأئمة ، حيث ينطلقون في اجتهاداتهم من خلال أصول الاجتهاد التي قررها أئمتهم ، وقد يخالف الواحد منهم مذهب إمامه في بعض الأحكام الفرعية ، فقد جاء في الموافقات : « إن العلماء الذين بلغوا درجة الاجتهاد عند عامة الناس ، كمالك والشافعي وأبي حنيفة ، كان لهم أتباع أخذوا عنهم وانتفعوا بهم ، وصاروا في عداد أهل الاجتهاد ، مع أنهم عند الناس مقلدون في الأصول لأئمتهم ، ثم اجتهدوا بناءً على مقدمات مقلد فيها ، واعتبرت أقوالهم ، واتبعت آراؤهم ، وعمل على وفقها ، مع مخالفتهم لأئمتهم وموافقتهم ، فصار قول ابن القاسم أو قول أشهب أو غيرها معتبراً في الخلاف على إمامهم ، كما كان أبو يوسف ومحمد بن الحسن مع أبي حنيفة ، والمزني والبيهقي مع الشافعي » ^(٢) .

فالشرط الواجب توافره في مجتهد المذهب هو أن يكون قادراً على تخريج الأحكام على نصوص إمامه الذي التزم تقليده ، فيكون عمله في المذهب شيئاً بعمل المجتهد المطلق في الشرع ، حيث يستنبط الأحكام من أصوله .

ثانياً : مجتهد الفتيا :

إن مجتهد الفتيا دون مجتهد المذهب في الرتبة ، وهو المتبحر في مذهب إمامه المتمكن من ترجيح قول له على آخر أطلقهما ذلك الإمام ، بأن لم ينص على ترجيح واحد منهما على الآخر ، والمتمكن أيضاً من ترجيح قول أصحاب ذلك الإمام على قول آخر أطلقوهما ^(٣) ، فهو مجتهد تنحصر قدراته في الترجيح بين

الأقوال المطلقة ، من أمثال كبار المؤلفين في المذهب ^(١) .

وقد لوحظ أن بعض من صُنّف في رتبة مجتهد الفتيا قد تجاوز في اجتهاداته ذلك الحد فصار يستنبط من نصوص الإمام ، بل ومن الأدلة على قواعد الإمام ، كما هو معلوم من تتبع أحوال من اعتبروهم من مجتهد الفتيا ، وقد يقع ذلك لمن هو دون مجتهد الفتيا كما يعلم من أحوال المتأخرين . وقد أجيب على ذلك بأن الاجتهاد المذهبي قد يتجزأ ، فربما يحصل لمن هو دون مجتهد الفتيا في بعض المسائل ^(٢) .

ثالثاً : حفظة المذهب ورواته :

إن المقلد إذا لم يصل إلى درجة من سبقه في الاجتهاد بتقرير أدلة المذهب وتحرير أقيسه أو الترجيح بين مروياته ، ولكنه تمكّن من القيام بحفظ المذهب ونقله ، وفهمه في الواضحات والمشكلات ، فهذا يُعتمد نقله وفتواه فيها يحكيه من مسطورات مذهبه ، وشرطه أن يكون فقيه النفس ذا حظ وافر من الفقه ، ولا شك أن صاحب هذه المرتبة ليس من الاجتهاد في شيء ^(٣) . لأنه بمنزلة النقلة والرواة ، وهؤلاء ينبغي قبول أقوالهم على حصول شرائط الراوي ^(٤) . والشروط التي لا بد منها لقبول الرواية أربعة ، إذا فقدتها الراوي أو فقد بعضها رُدّت روايته ، وهي العقل والضبط والعدالة والإسلام ^(٥) .

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ١٨٨/٤ ، وحاشية العدوي على شرح الخروشي : ١٣٩/٧ .

(٢) حاشية البناي على جمع الجوامع : ٢٨٦/٢ .

(٣) المصدر نفسه .

(٤) حاشية السعد على شرح العضد على مختصر ابن الحاجب : ٣٠٩/٢ .

(٥) علوم الحديث ومصطلحه : د . صبحي الصالح ص ١٢٦ .

(١) حاشية البناي على جمع الجوامع : ٣٨٦/٢ ، ونشر البنود : ٣٢٣/٢ .

(٢) الموافقات : للشاطبي ١١٤/٤ .

(٣) شرح الجلال المكي على جمع الجوامع ٤٢٥/٢ ، ونشر البنود : ٣٢٣/٢ .

المطلب الثاني

درجة ابن القاسم في مراتب الاجتهاد

يعتبر عبد الرحمن بن القاسم العتقي المصري من أبرز تلاميذ الإمام مالك وأثبتهم ، فلقد صحب مالكا عشرين سنة لم يخلط علمه بغيره ، حتى قال أبو زرعة : عنده ثلاثمائة جلد عن مالك مسائل مما سأله أسد بن الفرات . ولقد أثنى عليه الإمام مالك فقال : مثله مثل جراب مملوء مسكاً . كما أثنى عليه غيره من العلماء وبخاصة النسائي فقد قال عنه : « ثقة مأمون ، ولم يرو أحد الموطأ عن مالك أثبت من ابن القاسم » . وأخرج له البخاري حديثاً واحداً في سورة يوسف ، والنسائي كثيراً ، وخرج له غيرها خارج الستة ، وكان رحمه الله شديد الورع في دينه ، قوى الضبط في علمه ، وتوفي سنة ١٩١ هـ^(١) .

ولقد تبوأ ابن القاسم منزلة متميزة في المذهب قل أن يدانيه فيها أحد من العلماء من بعده ، مع أن بقية الأصحاب لا يقلون عنه علماً إن لم يزيديدا عليه .

فهذا أصبح قال فيه صاحب مالك عبد الله بن الماجشون : إنه أفقه من ابن القاسم . وقال له ابن القاسم نفسه : أنا وأنت في هذا الأمر سواء . وقال فيه ابن معين : إنه أعلم خلق الله كلهم برأي مالك ، يعرف آراءه مسألة مسألة ، ومتى قالها ، ومن خالفه فيها .

وهذا ابن وهب قال فيه محمد بن عبد الحكم : إنه أثبت الناس في مالك ، وإنه أفقه من ابن القاسم إلا أنه كان يمنعه الورع من الفتيا ، صحب مالكا عشرين سنة كما صحبه ابن القاسم ، ولم يكتب مالك بالفقيه لأحد إلا إلى ابن وهب ، وكان مالك يعظمه ، ولم يزره قط ، وكان يُسمى ديوان العلم . وروى عنه مالك ولم يرو عن ابن القاسم ، وكفى بهذا تفاوتاً في الرتبة .

(١) الفكر السامي : ٤٣٩/٢ .

ولما سئل سحنون عن ابن القاسم وأشهب قال : هما كفرسي رهان .

وأثنى مالك على القعني وقال : قوموا بنا إلى خير أهل الأرض نسلم عليه . وهو ومعن من أثبت الناس في مالك كما أخبر ابن معين ، كما لازم القعني مالكا عشرين سنة أيضاً .

أما ابن نافع فقد صحب مالكا أربعين سنة ، ولما سئل مالك من لهذا الأمر بعدك ؟ قال : ابن نافع^(١) .

فما الذي رشح ابن القاسم لتلك المنزلة دون غيره ، ذلك ما يظهر في مناقشات علماء المذهب حول رتبته في الاجتهاد .

فقد اختلف في هذا الشأن شيوخ تلمسان - من أهل المائة الثامنة - حيث ذكر أبو زيد بن الإمام أن ابن القاسم مقلد لمالك ، فنازعه أبو موسى عمران المشذلي وأدعى أنه مطلق الاجتهاد ، محتجاً بمخالفته لمالك في كثير من الفروع ، وذكر منها نظائر ، قائلاً : فلو قلده لم يخالفه إلى غيره . بينما احتج عليه أبو زيد بنصر الشرف التلمساني الذي مثل لمجتهد المذهب بابن القاسم في مذهب مالك ، والمزني في مذهب الشافعي ومحمد بن الحسن في مذهب أبي حنيفة^(٢) .

وحدث مثل هذا الاختلاف بين ابن عبد السلام وابن عرفة ، عند قول سحنون في المدونة ، أرأيت إن تزوجها على حكمه أو حكمها أو حكم فلان ، والمراد بنكاح التحكيم هنا : النكاح الذي صُرف الحكم في قدر صداقه لحكم حاكم ، إما أحد الزوجين أو غيرهما - قال ابن القاسم : كنت أكرهه حتى سمعت من أثق به يذكره عن مالك فأخذت به ، وتركت رأيي فيه^(٣) . فإن ابن

(١) أسنى المالك : ص ٥٢ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ٢١٦ .

(٣) المدونة : ٢٤٢/٢ .

سيد السلام يرى أنه لا يلزم من رجوع ابن القاسم عن رأيه أنه مقلد مالك ،
 يحتمل أنه أجاب أولاً على قواعد مالك ، قلما وجد نصه رجع إليه ، وهذا لا
 ينافي التصريح بنقيضه فيقول : الجاري على أصل المذهب كذا ، والصحيح
 عندي كذا لنص حديث أو غيره من الأدلة الظاهرة ، والدليل على ذلك كثرة
 مخالفته لمالك واغلاظه القول عليه ، فيقول : هذا القول ليس بشيء ، وما أشبهه
 من الألفاظ التي يبعد صدورها عن مقلد^(١) .

وقد أجاب ابن عرفة عن ظاهر قول ابن عبد السلام أن ابن القاسم عنده
 مجتهد مطلقاً ، بأن هذا بعيد ، لأن بضاعته من الحديث مزجاة ، والأظهر ما قاله
 ابن التلمساني في شرح المعالم : إنه مجتهد في مذهب مالك فقط^(٢) .

والقول الصحيح المعتمد عند أكثر الشيوخ في هذه المسألة أن ابن القاسم
 ليس مجتهداً مطلقاً ، ولكنه مجتهد في مذهب مالك ، ومع ذلك يجوز أن يبلغ رتبة
 الاجتهاد في مسألة دون غيرها ، وقد وقع له ذلك في مسائل معدودة خالف فيها
 مالكا ، وذلك بناء على جواز تجزيء الاجتهاد ، وإن كان البعض يرد هذه
 المخالفة فيها إلى اعتبار أصوله ، لا أنه نظر فيها نظراً مطلقاً^(٣) . وقد وصفه ابن
 حبان في الثقات : بأنه ممن تفقه على مالك ، وفرغ على أصوله وذبح عنها^(٤) . ولما
 ذكر أبو الوليد الباجي مَنْ بلغ درجة الاجتهاد قال : ولم تحصل هذه الدرجة بعد
 مالك إلا لإسما عيل القاضي^(٥) .

ولقد أسهب أبو موسى بن الإمام في تقرير هذا الرأي ، معتبراً ابن القاسم
 مجتهداً في المذهب فقط لا مطلقاً ، وأما اجتهاده في بعض المسائل فاختيار أبي

(١) مواهب الجليل : للحطاب ٥١٥/٣ .

(٢) المصدر نفسه .

(٣) نشر البنود : ٣٢٤/٢ .

(٤) تهذيب التهذيب : ٢٥٣/٦ .

(٥) تاريخ قضاة الأندلس ، للنباهي : ص ٢٣ .

(١) الديباج المذهب : ٣٣٨/١ .

موسى أن ذلك بناء على جواز تجزيء الاجتهاد ، فكما أن المجتهد المطلق قد يقلد
 في بعض المسائل لأمر ما ، فلا ينافي عروض اجتهاد ابن القاسم في بعضها كونه
 مقلداً ، كما أن المجتهد المطلق عروض التقليد لا يخرج عنه اجتهاده . والدليل
 على كونه مقلداً لمالك : أقواله ، وأقوال الأئمة ، وبيانه أن المجتهد إنما يتبع
 الدليل من حيث هو ، والمقلد يقلد شخصاً ، واتباع ابن القاسم لقول مالك
 والتزامه مذهبه واضح لا يفتقر لبيان لمن له أدنى اطلاع ، وذلك أن المجتهد إنما
 يجب على المسائل باجتهاده في الأدلة ، وابن القاسم إنما يجب حيث سئل بقوله
 قال مالك كذا ، كما في الأسمعة والروايات ، وهذا عين التقليد ، ليس في شيء
 من الاجتهاد . وقد حكى الحارث القفصي أنه لما وادع هو وابن القاسم وابن وهب
 مالكا أنه قال لابن وهب : اتق الله وانظر عمن تنقل . وقال لابن القاسم : اتق
 الله وانشر ما سمعت ، وقال للحارث : اتق الله وعليك بتلاوة القرآن . فكان
 الحارث يُسْتَفْتَى فلا يُفْتَى ويقول : لم يرني مالك أهلاً للعلم^(١) . فهذا مالك
 أصل إفادة ابن القاسم يأمره بنشر ما سمع ، ونشر ما سمع بمعزل عن الاجتهاد
 المطلق ، وبعيد أن يجهل مالك من حاله ما يعلمه غيره ، وقد عمل بما أوصاه به ،
 ووثق الناس بروايته واختياراته ، وقبلوا منه ما لم يرضوه من نظرائه . ولهذا شرط
 أهل الأندلس في سجلات قرطبة ، قطب مدنها علماً ، أن لا يخرج القاضي عن
 قول ابن القاسم ما وجدته ، احتياطاً ورغبة في صحة الطريق الموصل لمذهب
 مالك الذي قلده ، لصحة روايته وطول صحبته له ، لم يخلطه بغيره ، ولو كان
 مجتهداً مطلقاً لكانوا إنما قلده دون مالك ، وهو خلاف ما علم من أئمتهم حيث
 توغلوا في تقليده حتى شنع عليهم ابن حزم فقال : قد وصل أهل الأندلس في
 تقليد مالك حتى يعرضوا كلامه تعالى وكلام رسوله على مذاهب
 إمامهم وقد التزم أمراء الأندلس مذهب مالك وحلوا الناس عليه ،
 فهل يمكن مع تصميمهم في هذا الاعتقاد - خلفاً عن سلف - أن يمنعوا

المطلب الثالث

أهلية المقلد للقضاء والافتاء

الفرق بين الفتوى والحكم :

يُميز الفقهاء بين الفتوى والحكم مع أن كلا منهما خبر عن الله تعالى ، بأن الفتوى محض إخبار ، والحكم إخبار معناه الإنشاء والإلزام^(١) . ولقد استأثرت الفتوى بمجال العبادات ، فإنها لا يدخلها الحكم على الإطلاق ، فكل ما وجدت به من الاخبارات فهي فتيا فقط ، فليس لحاكم أن يحكم بأن هذه الصلاة صحيحة أو باطلة ، ولا أن هذا الماء دون القلتين فيكون نجساً فيحرم على المالكى بعد ذلك استعماله ، بل ما يقال فيه ذلك إنها هو فتيا إن كانت مذهباً للسامع عمل بها ، وإلا فله تركه ، والعمل بمذهبه . ويلحق بالعبادات أسبابها وشروطها وموانعها ، فإذا شهد بهلال رمضان شاهد واحد فأثبتته حاكم شافعي ، ونادى في المصر بالصوم لا يلزم ذلك المالكى ، لأن ذلك فتياً لا حكم^(٢) . وخالف في ذلك ابن راشد القفصي ورأى أنه يلزم جميع الناس ، ولا يجوز لأحد مخالفته ، لأنه حكم وافق محل الاجتهاد ، فوجب أن لا يخالف ، وقال سند مثله . وقد رد الخطاب هذا الاعتراض بأن فيما قاله نظر يرجع إلى تحقيق الحكم ، فإن الحاكم إنما حصل عنده إثبات الشهادة فقط من غير زائد ، وإذا قال الحاكم : شهد عندي فلان وحده وقد أجزت شهادته وحكمت بالصوم ، تنزل ذلك منزلة فتوى لا منزلة حكم^(٣) .

ويتميز الحكم القضائي في مسائل الاجتهاد بأنه لا يتقضى ، بل هو رافع للخلاف بين العلماء ، وذلك في خصوص ما حكم به . فإذا حكم بفسخ عقد

الخروج عن قول ابن القاسم لاجتهاده وتركه قول مالك ، بل ذلك لتقليده إياه ، وطول ملازمته ، وإطلاعه على مأخذة^(٤) .

وتبدو فائدة تقرير رتبة الاجتهاد المذهبي لابن القاسم في كون طائفة من علماء المذهب يعتبرون رواية ابن القاسم في المدونة هي مشهور المذهب ، فإن كان مجتهداً مطلقاً ، فإن ذلك يصدق قول من وصف المالكية بأنهم قاسميون^(٥) ، وإن كان خلاف ذلك فهم إنما يقلدون مالكا ويطلبون صحة الطريق الموصلة إلى اجتهاداته .

(١) البهجة شرح التحفة : للتسولي ١٧/١ .

(٢) العروق : للقرافي ٤٨/٤ .

(٣) مواهب الجليل : للخطاب ٣٩١/٢ .

(٤) بيل الابتهاج : ص ١٩٠ ، ١٩٢ .

(٥) الفكر النامي : ٤٤٠/٢ .

صحته لكونه يرى ذلك لم يجوز لقاض غيره يرى خلافه ، ولا له ، نقضه . كما يجوز لمفت علم بحكمه أن يفتي بخلافه^(١) . أما ما قاله المفتي في مواضع الخلاف فلغيره أن يحكم بغير ما أفتى به^(٢) .

ولكن يجوز نقض حكم الحاكم المجتهد إذا خالف دليلاً قاطعاً من نص ، أو إجماع ، أو قياس جلي ، أو خالف قاعدة متفقاً عليها أو مشهورة من غير معارض راجح .

مثال مخالفة النص : إذا حكم بالشفعة للجار ، فإن الحديث الصحيح ورد في اختصاصها بالشريك ، فعن جابر بن عبد الله قال : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة »^(٣) ، ولم يثبت له معارض صحيح ، فينتقض الحكم بخلافه^(٤) .

ومثال مخالفة الإجماع : ما لو حكم بالميراث كله للأخ دون الجد ، فهذا خلاف الإجماع ، لأن الأمة أجمعت على قولين : إما المال كله للجد ، أو يقاسم الأخ . أما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به أحد ، فمتى حكم به حاكم نقضنا حكمه ، وإن كان مفتياً لم نقلده .

ومثال مخالفة القاعدة : المسألة السريجية ، فمتى حكم حاكم بتفريق النكاح في حق من قال : إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً أو أقل ، والصحيح لزوم الطلاق الثلاث له ، فإذا مات أحدهما ، وحكم حاكم بالتوارث بينهما نقضنا

(١) الشرح الصغير : للدردير ٢٢٢/٤ .

(٢) الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة : لحسن محمد المشاط ص : ٢٨١ .

(٣) رواه البخاري ١١٤/٣ وسلم ١٢٢٩/٢ .

(٤) وقد استبعد المازري وغيره نقض الحكم في شفعة الجار لورود الحديث فيها ، فعن أبي رافع قال : قال رسول الله ﷺ : « الجار أحق بصقه » أخرجه البخاري . وقد أجيب بأن عامة أهل العلم لاسيما علماء المدينة لم يقولوا بها . انظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير ٢٢٥/٤ .

حكمه ، لأنه على خلاف القاعدة ، لأن من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع المشروط ، لأن حكمته إنما تظهر فيه ، فإذا كان الشرط لا يصح اجتماعه مع مشروطه فلا يصح أن يكون في الشرع شرط ، فلذلك نقض حكم الحاكم في هذه المسألة .

ومثال مخالفة القياس الجلي ، وهو الذي لاشك في صحته : قبول شهادة النصراني ، فإن الحكم بقبول شهادته ينقض ، لأن الفاسق لا تقبل شهادته ، والكافر أشد منه فسوقاً وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس ، فينتقض الحكم بذلك^(١) .

وفيما عدا هذه الأحوال فإنه لا ينقض الحكم في الاجتهاديات وفقاً^(٢) .

أهلية المقلد للقضاء :

من شروط صحة تولية القاضي أن يكون مجتهداً ، فإن لم يوجد فأمثل مقلد ، وهو الذي له فقه كامل بضبط المسائل المنقولة ، واستخراج ما ليس فيه نص بقياس على المنقول في مذهب إمامه^(٣) . والمقلد إذا حكم بغير المشهور من مذهب إمامه وقول أصحابه ، نقض حكمه ، لأن المقلد المحض لا يحكم ولا يفتي بغير المشهور إلا لغرض فاسد من اتباع الهوى^(٤) ، فضلاً عن أن نص إمامه الذي خالفه مع التزامه تقليده يعتبر في حقه كالدليل في حق المجتهد^(٥) .

(١) نشر البنود ٣٣١/٢ ، ٣٣٢ والجواهر الثمينة : للمشاط ص ٢٨١ ، ٢٨٢ وقد نظم أحد الفضلاء هذه الحالات الأربع بقوله :

إذا قضى حاكم يوماً بأربعة
فالحكم منتقض من بعد إبرام
خلاف نص ، وإجماع ، وقاعدة
كذا قياس جلي دون إجماع

(٢) شرح المحلى على جمع الجوامع : ٤٣١/٢ .

(٣) الشرح الكبير : ١٢٩/٤ .

(٤) نشر البنود : ٣٣٢/٢ .

(٥) شرح المحلى على جمع الجوامع : ٤٣١/٢ .

ومحل نقض حكم الحاكم المقلد إذا حكم بغير مشهور مذهبه ما إذا لم يبلغ رتبة الترجيح ، وأما إن بلغها بأن كان مجتهداً مقيداً فلا ينقض حكمه ، لأنه يجوز له الحكم والعمل والافتاء بالضعيف إذا ترجح عنده ، ويدخل في هؤلاء نحو ابن رشد واللمخي ومن بعدهم من المتأخرين الذين لهم تصرف في القياسات وإدخال الجزئيات تحت كلياتها ، وأهل هذه الرتبة قليل في قضاة هذا الزمن في سائر أقطار الدنيا . أما المقلد فلا يرفع الخلاف وتتعب أحكامه ولا يعتبر منها إلا ما وافق المشهور أو الراجح أو ما به العمل^(١) .

أهلية المقلد للافتاء :

إن القيام بمسؤولية الافتاء بين الناس ليس أمراً سهلاً ، بل هي مهمة صعبة وأمانة كبيرة ، لأنه منصب شرعي يبلغ المفتي من خلاله أحكام رب العالمين ، ولذلك لم يترك باب الفتوى مفتوحاً يلج منه كل من هب ودب ، ولا أغمض أولوا الأمر أعينهم عما يلحق هذه الخطوة من ضرر وفساد ، ولا سكت العلماء عن كل ما لا يليق وقداسة هذا المنصب الجليل ، فاشتراط فيمن يتولى الافتاء - بصفة محتملة - أن يكون عدلاً عالماً بالأدلة التفصيلية ، مع إلمام تام بالعلوم العربية ، ماهراً في علم أصول الفقه ، يعرف كيف يطبق النصوص على النوازل ، ويعرف تنزيل الأحكام على القضايا ، مدرجاً الجزئيات تحت الكليات ، عارفاً بأحوال الناس وعاداتهم وأعرافهم ، عالماً بما يجري به عملهم ، مستحضراً نصوص المذهب الذي يفتي به ، مفرقاً بين مطلقها ومقيدها ، وعامها وخاصها ، مطلعاً على اصطلاحات العلماء ، سالكاً في فتواه سبيل التبصر والأناة ، بعيداً عن التسرع والاندفاع ، مكثراً من مطالعة أقوال الأئمة ، ومراجعة الكتب المتخصصة ، لتحصل له ملكة الفتوى . فالفتوى صناعة لا يحسنها كل فقيه ، فلا بد فيها من الدربة والممارسة ، ومعرفة نفسيات المستفتين ، ومراعاة البلد الذي يفتي فيه^(٢) .

(١) نشر البنود : ٣٣٣/٢ والبهجة شرح النخبة : ٢٠/١ .

(٢) تاريخ المذهب المالكي ص ٩٦ ، ٩٧ .

وإذا كان المجتهد هو المؤهل أصالة للافتاء ، فإن التساؤل يثار حول أهلية المقلد في الفتوى بمذهب من قلده من المجتهدين ، وقد اختلف الأصوليون في ذلك على أربعة أقوال :

١ - ذهب أبو الحسين البصري وجماعة من الأصوليين إلى المنع من ذلك ، لأنه إنما يسأل عما عنده لا عما عند غيره ، ولأنه لو جازت الفتوى بطريق الحكاية عن مذهب الغير لجاز ذلك للعامي ، وهذا محال مخالف للإجماع .

والجواب على هؤلاء إن الإجماع هو الدليل ، فقد جوز للعالم دون العامي ، والفرق ظاهر من حيث علمه بمآخذ أحكام المجتهد وأهليته للنظر دون العامي ، فلا يصح التسوية بينهما .

٢ - وقيل : إنما يجوز عند عدم المجتهد ، وأما مع وجوده فلا .

٣ - وقيل : يجوز مطلقاً ، إذا ثبت ذلك عنده بتقل من يوثق بقوله .

٤ - والمختار عند الأمدى وغيره : إن المقلد إذا كان مجتهداً في المذهب ، مطلعاً على مآخذ المجتهد المطلق الذي يقلده ، قادراً على التفريع على قواعد إمامه وأقواله ، متمكناً من الفرق والجمع ، والنظر والمناظرة في ذلك ، فإنه تجوز له الفتوى ، ودليله انقطاع الإجماع من أهل كل عصر على قبول مثل هذا النوع من الفتوى ، وإن لم يكن المقلد كذلك فلا^(١) .

طوائف المفتين في المذهب :

ولقد قسّم ابن رشد المفتين داخل المذهب إلى ثلاث طوائف :

(أ) طائفة منهم اعتقدت صحة مذهب مالك تقليداً بغير دليل ، فأخذت نفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ، دون أن تتفقه في معانيها فتميز الصحيح منها من السقيم .

(ب) وطائفة اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها من صحة أصوله التي بناه عليها ، فأخذت نفسها أيضاً بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ،

(١) الأحكام في أصول الأحكام : للأمدى ٢٠٤/٤ ، وشرح المضد على مختصر ابن الحاجب : ٣٠٩/٢ .

وتفقهت في معانيها فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها ، إلا أنها لم تبلغ درجة التحقيق لمعرفة قياس الفروع على الأصول .

(ج) وطائفة اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها أيضاً من صحة أصوله ، فأخذت نفسها بحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه في مسائل الفقه ، ثم تفقهت في معانيها ، فعلمت الصحيح منها الجاري على أصوله من السقيم الخارج عنها ، وبلغت درجة التحقيق لمعرفة قياس الفروع على الأصول ، لكونها عالمة بأحكام القرآن ، عارفة بالناسخ منها من المنسوخ ، والمفصل من المجمع ، والخاص من العام ، عالمة بالسنة الواردة في الأحكام ، مميزة بين صحيحها من معلولها ، عالمة بأقوال العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من فقهاء الأمصار ، وما اتفقوا عليه أو اختلفوا فيه ، عالمة من علم اللسان ما تفهم به معاني الكلام ، بصيرة بوجوه القياس ، عارفة بوضع الأدلة في مواضعها .

فأما الطائفة الأولى : فلا يصح لها الفتوى بما علمته وحفظته من قول مالك أو قول أحد من أصحابه ، إذ لا علم عندها بصحة شيء من ذلك ، ولا تصح الفتوى بمجرد التقليد من غير علم ، ولكن يصح لها في خاصتها - إن لم تجد من يصح لها أن تستفتيه - أن تقلد مالكاً أو غيره من أصحابه فيما حفظته من أقوالهم ، وأن تعلم من نزلت به نازلة بما حفظته فيها من أقوالهم .

وأما الطائفة الثانية : فيصح لها إذا استفتيت أن تفني بما علمته من قول مالك أو قول غيره من أصحابه ، إذا كانت قد بانت لها صحته ، كما يجوز لها في خاصتها الأخذ بقوله ، ولا يصح لها أن تفني بالاجتهاد فيما لا تعلم فيه نصاً من قول مالك أو قول غيره من أصحابه ، إذ ليست ممن كمل لها آلات الاجتهاد التي يصح لها به قياس الفروع على الأصول .

وأما الطائفة الثالثة : فهي التي يصح لها الفتوى عملياً بالاجتهاد والقياس على الأصول التي هي الكتاب والسنة وإجماع الأمة بالمعنى الجامع بينها وبين النازلة^(١) .

ولقد قال بهذا التقسيم علماء المذهب من بعد ابن رشد ، كالقوافي في فروقه^(٢) ، والشاطبي في موافقاته^(٣) ، وابن عرفة كما بيّنه الهلالي في نور البصر^(٤) ، ومما ينقل عن المازري قوله : « الذي يقني في هذا الزمان أقل مراتبه في نقل المذهب أن يكون قد استبحر في الاطلاع على روايات المذهب ، وتأويل الشيوخ لها ، وتوجيههم لما وقع فيها من اختلاف ظواهر ، واختلاف مذاهب ، وتشبيههم مسائل بمسائل قد يسبق إلى النفس تباعدها ، وتفريغهم بين مسائل ومسائل قد يقع في النفس تقاربها وتشابهها ، إلى غير ذلك مما بسطه المتأخرون في كتبهم . وأشار إليه المتقدمون من أصحاب مالك في كثير من رواياتهم ، فهذا لعدم النظار يقتصر على نقله عن المذهب »^(٥) .

ولقد شبه ابن مرزوق هذا الناقل للأقوال والروايات بالمؤمن على أمانات يجب عليه إخراج جميعها لأربابها ، أو وصيات من أناس لأناس ، إذ لا يدري لعل غيره أرجح عند الله فيدخل في مقتضى قول الله تعالى (ولا تقف ما ليس لك به علم)^{(٦) (٧)} .

(١) فتاوى ابن رشد : ٣/١٥٠٠ ، ١٥٠٢ .

(٢) الفروق : ١٠٧/٢ .

(٣) الموافقات : ٢٨٣/٤ .

(٤) نور البصر : ملزمة ٩ ص ٨ .

(٥) مواهب الجليل : للحطاب ٩٧/٦ .

(٦) سورة الإسراء : آية ٣٦ .

(٧) أسنى المسالك : ص ٣٦ .

الفصل الثاني

الاختيار من خارج المذهب والانتقال عنه

إن المذاهب الفقهية التي استقر عليها أهل السنة مذاهبٌ يكمل بعضها بعضاً ، وربما استطاع أحدها أن يقدم اجتهادات فقهية أرجح ، أو اجتهادات لمسائل طرأت أمام فقهاءه ولم تطرأ أمام فقهاء المذاهب الأخرى ، وهو ما تشير إليه بعض المؤلفات حين تقرر أن المسألة لا نص لها في المذهب ، ونص عليها مذهب آخر ، كما برز من بين العلماء من اشتهر باختياراته الفقهية فيقول بأحكام قوية في أدلتها ، وفاقاً لمذهب آخر على خلاف مشهور مذهبه .

ولما كانت ظاهرة الأخذ بقول الغير لا تقتصر على اختيار بعض الأحكام الفقهية ، وإنما قد تمتد إلى اختيار مذهب آخر والانتقال عن المذهب السابق ، فإن دراسة هذا الفصل تقتضي إبراز مبحثين على النحو التالي :

المبحث الأول : الاختيار من خارج المذهب .

المبحث الثاني : الانتقال من مذهب إلى آخر .

المبحث الأول

الاختيار من خارج المذهب

لم يحمد كثير من فقهاء المالكية في إطار المذهب ، بل انطلقوا في نظراتهم الفقهية إلى آفاق المذاهب الأخرى ، يختارون منها ما يرتضونه من أقوال محررة . وباعثهم في ذلك أمران : إما قوة الدليل عند المخالف ، أو عدم النص على المسألة في المذهب .

أولاً : قوة الدليل عند المخالف :

يقول ابن أبي زيد القيرواني في الرسالة : « وكره مالك المعانقة ، وأجازها ابن عينية » ، وإنما كرهها مالك لعدم بلوغ أحاديثها إليه ، وأجازها ابن عينية لورود السنة بها في عدة أحاديث^(١) . وقد روى أن سفيان دخل على مالك فصافحه ، وقال له : يا أبا محمد لولا أنها بدعة لعانقناك . فقال سفيان بن عينية : عانق مَنْ هو خير منك ومني النبي ﷺ . قال مالك : جعفر ؟ قال : نعم . قال : ذلك حديث خاص بأبا محمد ليس بعام . قال سفيان : ما يعم جعفر يعمنا إذا كنا صالحين ، وما يخصه يخصنا ، فتأذن لي أن أحدث في مجلسك ؟ قال : نعم يا أبا محمد . قال : حدثني عبد الله بن طاووس عن أبيه عن عبد الله ابن عباس قال : لما قدم جعفر بن أبي طالب من أرض الحبشة اعتنقه النبي ﷺ وقبّل بين عينيه ، وقال : « جعفر أشبه الناس بي خلقاً وخلقاً ، ما أعجب ما رأيت بأرض الحبشة . . » الحديث . قال ابن رشد : ولما لم يُرو عن النبي ﷺ أنه فعلها إلا مع جعفر بن أبي طالب رأى مالك ذلك خصوصاً له ، وكره ذلك للناس إذ لم يصحبها العمل من الصحابة بعد النبي ﷺ^(٢) . ولكن يُجاب عن ذلك بأن السنة وردت بها في عدة أحاديث ، منها حديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت :

(١) مسالك الدلالة : لأحمد بن الصديق ص ٤١٢ .

(٢) مقدمات ابن رشد : ٤٤١/٣ .

قدم زيد بن حارثة المدينة ورسول الله ﷺ عندي ، ففرع الباب ، فقام إليه النبي ﷺ عرباناً يجر ثوبه ، فاعتنقه وقبله^(١) . وإتيان صاحب الرسالة بقول ابن عيينة في هذه المسألة دون غيرها فيه إشارة إلى قوته عنده ، كإتيان سحنون بقول الغير في المدونة^(٢) .

ومن عرف بالاختيار من علماء المذهب محمد بن المواز ، فإن له اختيارات خارجة عن مذهب مالك ، منها وجوب الصلاة على النبي ﷺ حين التشهد^(٣) ، وهذا مذهب الشافعية ، « فإن التشهد الأخير واجب والصلاة على الرسول - عليه الصلاة والسلام - واجبة »^(٤) . أما عند المالكية فهي سنة أو فضيلة على خلاف في التشهد^(٥) . ولذلك قال ابن أبي زيد عنه : وابن المواز أكثرهم تكلفاً للاختيارات^(٦) .

كما ينقل عن القاضي أبي بكر بن السليم الأندلسي القرطبي أنه كان يوتر بثلاث دون تسليم يفصل بينها^(٧) . ومعلوم أن ذلك مذهب الحنفية ، « فالوتر - عندهم - ثلاث ركعات بتسليمة »^(٨) . أما عند المالكية فيندب فعل الوتر عقيب شفع منفصل عنه بسلام ، أما الوصل فمكروه إلا لاقتداء بواصل فيوصل معه^(٩) .

ومن اشتهر بكثرة اختياراته الشيخ أبو الحسن اللخمي ، وقد مرّ بنا قريباً ما قيل فيه . ولقد قال عنه القاضي عياض : وهو مغرّ بتهريج الخلاف في المذهب ، واستقراء الأقوال ، وربما اتبع نظره فخالف المذهب فيما ترجح عنده ، فخرجت اختياراته في الكثير عن قواعد المذهب^(١) ، ولذلك اعتمده الشيخ خليل في مختصره وأشار إليه بهادة الاختيار ، لكن إن كانت الإشارة بصيغة الفعل - كاختار - فذلك لاختياره من قبل نفسه ، لا من أقوال أهل المذهب ، وإن كان بالاسم ، فلاختياره ذلك القول من الخلاف بين أهل المذهب^(٢) . أما كتابه التبصرة فقد احتفظ فيه بالعديد من تلك الاختيارات^(٣) . من ذلك مثلاً قوله بتفضيل التمتع في الحج على الأفراد والقرآن^(٤) ، وهذا ما يوافق المذهب الحنبلي الذي يقرر أفضلية التمتع^(٥) ، أما المالكية فيقولون بتفضيل الأفراد على كل من القرآن والتمتع^(٦) .

ولم تقتصر حركة الخروج من دائرة المذهب في بعض الفروع على نفر من العلماء ، وإنما امتدت إلى نطاق أوسع ، فقد عُرف عن أهل الأندلس مخالفة مذهب مالك في أربع مسائل - كما نص على ذلك أبو اسحاق الغرناطي في وثائقه - وهي : (١) ألا يحكموا بالخلطة ، (٢) ولا بالشاهد واليمين^(٧) ،

(١) ترتيب المدارك : ٧٩٧/٢ .

(٢) الشرح الكبير : ٢٢/١ .

(٣) وفي ذلك يقول الناظم :

واعتمدوا تبصرة اللخمي ولم تكن لعالم أمي
لكنه مزق باختياره مذهب مالك لدى امتياره

(٤) الشرح الكبير : ٢٧/٢ .

(٥) كشف القناع : للبهوتي ٤١٠/٢ .

(٦) الشرح الكبير : ٢٧/٢ .

(٧) وينقل ذلك أيضاً عن القاضي محمد بن أحمد الذهلي البغدادي المالكي ، فقد كان يخالف قول مالك في الحكم باليمين مع الشاهد ، ويحكي أن أباه وإسماعيل القاضي كانا لا يحكمان به ، فكان إذا شهد عنه الشاهد الواحد ، وليس معه سواه ، رد الحكم . انظر الديباج المذهب : ٣٠٦/٢ .

(١) رواه الترمذي : ٧٧ ، ٧٦/٥ .

(٢) كفاية الطالب الرياني : ٤٣٧/٢ .

(٣) مواهب الخلاق : ١٩١/١ .

(٤) الوجيز : للغزالي ٢٧/١ .

(٥) الشرح الكبير : للدردير ٢٥١/١ .

(٦) النوادر والزيادات : ٩٧/١ .

(٧) أسنى المسالك : ص ٩٧ .

(٨) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق : للزيلعي الحنفي ١٧٠/١ .

(٩) الشرح الكبير : للدردير ٣١٦/١ .

(٣) وأجازوا كراء الأرض بالجزء مما يخرج منها ، وذلك كله مذهب الليث ،
(٤) وأجازوا غرس الشجر في المساجد ، وهو مذهب الأوزاعي ، وعلل بعضهم ذلك بسبب ضيق بلادهم ، وبمذهبهم هذا أخذ إقليم غمارة لضيق بلادهم أيضاً ولمجاورتهم الأندلس^(١) . ومع ما يعرف عن تمسك الأندلسيين بأقوال ابن القاسم ، فإنه ينقل عنهم مخالفته في ثمان عشرة مسألة^(٢) .

ومع ما يمثلته الخروج عن المذهب في بعض المسائل لسبب راجح من تبيد للتعصب وتخلص من الجمود ، فإن الأمر يختلف بالنسبة للقاضي المقلد ، فهل يمكنه فعل ذلك أيضاً ؟ أم يلزمه الاقتصار على قول أمامه ؟

يرى ابن عبد السلام أن الأصل عدم اللزوم ، لأن المتقدمين لم يكونوا يحجرون على العوام اتباع عالم واحد ، ولا يأمرهم من سأل واحداً منهم مسألة أنه لا يسأل غيره ، ولكن الأولى في حق القاضي لزوم طريقة واحدة ، وأنه إن قلد إماماً فلا يعدل عنه لغيره ، لأن ذلك يؤدي إلى تهمة الميل^(٣) .

ومن الفقهاء من قال بلزوم ذلك ، كما درج عليه المختصر بقوله « وحكم بقول مقلده » ، وسبقه إلى هذا المعنى ابن الحاجب مع إشارته إلى الخلاف في المسألة بصيغة التمريض حيث يقول : « يلزمه المصير إلى قول مقلده ، وقيل : لا يلزمه » ، فالقاضي إذا كان على مذهب مشهور ، وعليه عمل أهل بلده ، فإنه يُنهي عن الخروج عن ذلك المذهب ، وإن كان مجتهداً أذاه اجتهاده إلى الخروج عنه ، لأنه يتهم بأن خروجه إنما كان حيفاً واتباعاً للهوى ، وهذا عمل بمقتضى السياسة الشرعية ، أما مقتضى الأصول فعلى خلافه ، إذ المشروع اتباع المجتهد مقتضى اجتهاده^(٤) . ولا يُعترض على ذلك بقول الفقهاء إن الإمام إذا شرط على

(١) نوازل العلمي : ٢٤٩/٢ .

(٢) ذكرها المكناسي في مجاله ص : ٢٩٣ وابن هشام في آخر كتابه مفيد الحكام .

(٣) منح الجليل : ٢٦٤/٨ .

(٤) مواهب الجليل : ٩٩/٦ ، وانظر أيضاً شرح الخريشي على خليل ١٤٠/٧ وشرح الرزقاني على خليل : ١٢٤/٧ .

القاضي أن يحكم بما يراه الإمام من مذهب معين أن الشرط باطل والعقد صحيح ، كما جاء في التوضيح ونقله صاحب الجواهر عن الطرطوشي ، لأن ذلك إنما يتقرر إذا كان القاضي مجتهداً ، هكذا فرض المازري المسألة ، حيث يقول : إذا كان الإمام مقلداً ، وكان متبعاً لمذهب مالك ، واضطر إلى ولاية قاضٍ مقلد ، لم يحرم على الإمام أن يأمره بأن يقضي بين الناس بمذهب مالك ، ويأمره أن لا يتعدى في قضائه مذهب مالك ، لما يراه من المصلحة في أن يقضي بين الناس بما عليه أهل الإقليم والبلد الذي هذا القاضي منه ولياً عليهم ، وقد ولي سحنون رجلاً سمع بعض كلام أهل العراق وأمره أن لا يتعدى الحكم بمذهب أهل المدينة^(١) . وفي الأندلس تولى منذر بن سعيد البلوطي قضاء الجماعة بقرطبة ستة عشر عاماً ، ومع أنه غلب عليه التفقه بمذهب داود الظاهري والأخذ به ، إلا أنه إذا جلس للخصومة قضى بمذهب مالك وأصحابه^(٢) . وهذا ما يبينه لنا الباجي بقوله : كان الولاة يشترطون على من وَلَّوه القضاء في سجله أن لا يخرج عن مذهب ابن القاسم ما وجده^(٣) . ولم يقتصر هذا الأمر على المالكية فقد نقل ابن الرفعة في الكفاية : أن الدامغاني قاضى بغداد الحنفي سئل عن حنفي ولي شافعيًا ، فشرط عليه أن لا يحكم إلا بمذهب أبي حنيفة ، فقال : يصح ، فإن أبا حازم الحنفي - في أيام المعتضد - ولي ابن سريج القضاء ، وشرط عليه أن لا يحكم إلا بمذهب أبي حنيفة فالتزم ذلك^(٤) .

ثانياً : حالة عدم النص على المسألة في المذهب :

أما إذا لم يجد المالكي في عين النازلة نصاً لإمامه ولا لأصحابه ، فإن كان من مجتهدى المذهب فإنه يمكنه تخريج حكم المسكوت عنها على حكم المسألة المنصوص عليها ، لمعرفته بأصول إمامه وقواعده في الاستنباط . وإن كان مقلداً

(١) مواهب الجليل : ٩٨/٦ .

(٢) شجرة النور الزكية : ص ٩٠ .

(٣) مواهب الجليل : ٩٨/٦ .

(٤) حاشية العطار على شرح المحلى : ٤٣٠/٢ .

في تلك النازلة إلى مذهب الشافعي^(١) ، وهذا هو الذي رجّحه الشيخ العدوي بقوله : لانا نرجع للشافعية فيما لا نص فيه عندنا^(٢) .

غير عارف بالأصول فإنه لا يجوز له القياس أصلاً ، فإن وجد نصاً في غير مذهب إمامه فإنه يجب عليه اتباع مذهب الغير في تلك المسألة^(٣) .

فإن كانت المذاهب الأخرى مختلفة في حكم المسألة التي لا نص لها عند المالكية ، بأن وجد المقلد نصاً عند الشافعية يخالف مذهب الحنفية فأيهما يستحق التقديم ؟

اختلفت المالكية على قولين ، فبعض أهل المذهب يرى وجوب العمل بمذهب الشافعي لأنه تلميذ مالك .

وقال آخرون : يجب العمل بمذهب أبي حنيفة لقلة الخلاف بينه وبين مالك ، حتى حصر بعضهم الخلاف بينهما في اثنتين وثلاثين مسألة ، فإذا عُرِفَت أعيان تلك المسائل تحققت أن قول مالك فيها سواها كقول أبي حنيفة ، وإن لم تعرفها عملت بالغالب الذي هو عدم الاختلاف .

ومن الجدير بالذكر أن الحنفية يرجعون إلى المذهب المالكي إذا لم يوجد في مذهبهم قول في المسألة ، ففي ديباجة المصنف قهستاني : « مال أصحابنا إلى بعض أقوال مالك ضرورة » معداً ذلك بأنه كالتلميذ لأبي حنيفة ، وذكر الفقيه أبو الميث في تأسيس النظائر : أنه إذا لم يوجد في مذهب الإمام قول في مسألة ، يرجع إلى مذهب مالك ، لأنه أقرب المذاهب إليه^(٤) .

ولا ريب أن حصر عدد مسائل الخلاف بين المالكية والحنفية في العدد السابق على خلاف الواقع ، فإن المطالع للكتب الخلافية يرى أكثر من ذلك . والذي يدل عليه ظاهر كلام القرافي ، وما جرى عليه جدّ على الأجهوري ، أنه ينتقل

(١) نشر البنود : ٣٣٤/٢ ، وتهذيب الفروق : لمحمد بن حسين : ٣٣/٢ ، ٣٤ . وقد كان جدّ علي الأجهودي إذا سُئِلَ في مسألة ولم ير فيها نصاً يقول للمسائل إذهب للشافعي يكتب لك وائتني بالسؤال أكتب لك جوابي كذلك . انظر حاشية العدوي على الخرشي ٤٣/١ .

(٢) حاشية العدوي على الخرشي : ٧٨/١ .

(١) البهجة شرح التحفة : للتسولي ٢٢/١ ، ونشر البنود : ٣٣٤/٢ .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٤١١/٣ .

المبحث الثاني الانتقال من مذهب إلى آخر

ينبغي التنبيه أولاً على أن المقلد لا يكون مقلداً حتى يحيط بأدلة مقلده وأقيسته وعموماته وخصوصاته وتقييداته ، وإلا لم ينسب إلى إمام معين من الأئمة الأربعة . وفي انتقال المحيط من مذهب إلى مذهب أقوال ، وغير المحيط على الجواز مطلقاً قولاً واحداً^(١) .

فهذا المقلد الذي التزم مذهباً معيناً يعتقد أنه أرجح من غيره أو مساوياً له ، وأحاط به ، إذا ظهر له لسبب ما أن ينتقل عنه إلى مذهب آخر ، فإن للعلماء في ذلك ثلاثة أقوال :

١ - لا يجوز الانتقال عن المذهب الذي التزمه بالتقليد ، وإن لم يجب التزام عينه ابتداءً لجواز أن يلتزم غيره .

٢ - يجوز الانتقال عن المذهب ، لأن التزام ما لا يلزم غير ملزم . ويقصد أصحاب هذا الرأي أن التمسك بالمذهب التزام غير ملزم ، إذ لا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله ، ولم يوجب الشارع على أحد أن يتمسك بمذهب واحد من الأئمة فيقلده في كل ما يأتي دون غيره^(٢) .

٣ - التفصيل بالتوسط بين القولين : فلا يجوز الانتقال في المسائل التي عمل بها ، ويجوز في غير ما عمل به . ونص في مراقي السعود أنه الأصح بقوله : وذو التزام مذهب هل ينتقل أولاً ، وتفصيل أصح ما نقل^(٣)

غير أن العطار اعترض على هذا القول الأخير بما نقل عن بعض العلماء أنهم خالفوا مذهبهم في مسائل مع سبق عملهم بها ، فقد حكى الإمام الطرطوشي أنه أقيمت صلاة الجمعة وهم القاضي أبو الطيب الطبري بالتكبير فإذا طائر قد ذرق

(١) أسنى المسالك : لبده ص ٣١ .

(٢) حاشية العطار على شرح المحلى لجمع الجوامع : ٤٤٠/٢ .

(٣) نشر البنود على مراقي السعود : ٣٤٩/٢ .

عليه ، فقال : أنا حنبلي ، ثم أحرم بالصلاة . ومعلوم أن الشيخ شافعي يتجنب الصلاة بذرق الطائر ، فلم يمنعه عمله السابق بمذهب الشافعي ، ففي ذلك تقليد المخالف عند الحاجة إليه . وكان القاضي أبو عاصم العامري الحنفي يفتي على باب مسجد القفال ، والمؤذن يؤذن لصلاة المغرب ، فترك ودخل المسجد ، فلما رآه القفال الشافعي أمر المؤذن أن يثني الإقامة ، وقدم القاضي ، فتقدم وجهر بالبسملة مع القراءة وأتى بشعار الشافعية في صلاته ، ومعلوم أن القاضي أبا عاصم إنما يصلي قبل بشعار مذهبه ، فلم يمنعه سبق عمله بمذهبه من ذلك^(١) .

وأورد القرافي في تنقيح الفصول نصاً على جواز الانتقال وشروطه من قول يحيى الزناتى : « يجوز تقليد المذاهب في النوازل ، والانتقال من مذهب إلى مذهب بثلاثة شروط :

١ - ألا يجمع بينها على وجه يخالف الإجماع ، كمن تزوج بغير صداق ولا ولي ولا شهود ، فإن هذه الصورة لم يقل بها أحد .

٢ - أن يعتقد فيمن يقلده الفضل بوصول أخباره إليه ، ولا يقلده رمية في عماية .

٣ - ألا يتبع رخص المذاهب .

قال : والمذاهب كلها مسالك إلى الجنة وطرق إلى الخيرات ، فمن سلك منها طريقاً وصله^(٢) .

ومعنى تتبع الرخص أن يأخذ المتبع من كل مذهب من المذاهب ما هو أهون عليه وأسهل فيما يقع من مسائل . وقد ذهب بعض الأصوليين إلى تجويز ذلك ، لأن للإنسان أن يسلك المسلك الأخف عليه ، ولأن الناس من لدن الصحابة إلى أن ظهرت المذاهب يسألون فيما يسئح لهم العلماء المختلفين من غير

(١) حاشية العطار : ٤٤١/٢ .

(٢) شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول : للقرافي ص ٤٣٢ .

كبير ، سواء اتبع الرخص في ذلك أو العزائم ، لأن من جعل المصيب واحداً لم يعينه ، ومن جعل كل مجتهد مصيباً فلا إنكار على من قلده بالصواب .

ومنهم من أجاز ذلك وقيده بمراعاة ما اعتبره المجتهد في المسألة التي وقع التقليد فيها ، مما يتوقف عليه صحتها ، كي لا يقع في حكم مركب من اجتهادين ، كما إذا توضأ ومسح بعض الرأس على مذهب الشافعي ، ثم صلى بعد لمس مجرد عن الشهوة كما هو عند مالك على عدم النقص ، فذلك من التلقيق الممنوع .

وذهب البعض الآخر إلى المنع من تتبع الرخص ، ونص شارح جمع الجوامع على أن المنع هو الأصح ، وبما ينقل عن الغزالي قوله : إن تحير أطيب المذاهب وأسهل المطالب بالتقاط الأخف والأهون من مذهب كل ذي مذهب محال لأمرين ، أحدهما : أن ذلك قريب من التمييز والتشهي ، فيتسع الخرق على فاعله وينسل عن معظم مضائق الشرع بأحاد التوسعات التي اتفقت أئمة الشرع في آحاد القواعد على ردها . والآخر : أن اتباع الأفضل محتتم ، وتحير المذاهب يجر لا محالة إلى اتباع الأفضل تارة والمفضول أخرى^(١) .

والذي يظهر في مسألة انتقال المقلد عن مذهبه الأول إلى مذهب آخر أن الأمر فيها على الجواز إذا كان انتقاله لغرض صحيح من الوجهة الشرعية ، كأن يكون المذهب المنتقل إليه أسهل من الأول فيرجو سرعة التفقه فيه ، قال السيوطي : « وأظن أن هذا هو سبب تحول الإمام أبي جعفر الطحاوي من مذهب الشافعي إلى مذهب أبي حنيفة » . أو يكون الانتقال لرجحان المذهب المنتقل إليه عنده لما رآه من وضوح أدلته وقوتها ، ولقد قيل - والله أعلم بصحة ذلك - إن الإمام أبا حامد الغزالي انتقل آخر عمره إلى مذهب مالك لأنه رآه أكثر احتياطاً ، وقد كان شافعيّاً ، وانتقل عبد الرحمن بن الشحنة الحلبي من المذهب

(١) حاشية العطار على شرح المحلى : ٤٤٢/٢ .

الحنفي إلى المذهب المالكي ، وتولى قضاء المالكية ، وانتقل تقي الدين بن دقيق العيد من مذهب مالك إلى مذهب الشافعي ، وكان يفتي في المذهبين ، وقد تحول غير هؤلاء الأعلام كما هو مبين في تراجمهم . أما الانتقال لغرض دنيوي ، ليأخذ مثلاً من أحباس المذهب المنتقل إليه ، وهو غير مضطر لذلك ، فإنه ممنوع مذموم ، فهو أشبه بمهاجر أم قيس الذي هاجر من مكة إلى المدينة لأجل امرأة تسمى أم قيس^(١) .

(١) نشر البنود : ٣٥٠/٢ ، ٣٥١ . وفي شأن ابن الشحنة انظر نيل الابتهاج ص ١٧١ .

الباب الثالث

مصطلحات المذهب المالكي

الفصل الأول

مصطلحات الامام وألقاب علماء المذهب

لقد كان الإمام مالك يستخدم عبارات خاصة في تأليفه ، خصوصاً في الموطأ ، وقد سبقت الإشارة إليها من قبل ، كما استعمل ألفاظاً معينة في تعبيره عن بعض الأحكام الشرعية ، والمراد هنا بيان أنواع تلك الألفاظ في إجاباته الفقهية . وقد اشتهر عند فقهاء المذهب إطلاق ألقاب مخصوصة على أشخاص معينين أو على طائفة منهم . وبيان ذلك في مبحثين :

المبحث الأول : مصطلحات الإمام مالك .

المبحث الثاني : ألقاب علماء المذهب .

المبحث الأول مصطلحات الامام مالك

لقد جرت عادة الأئمة المجتهدين - ومنهم الإمام مالك - أن لا يبادروا في الغالب إلى إطلاق لفظ التحليل والتحريم على الأحكام الشرعية المستنبطة ، وإنما يعبرون عنها بالألفاظ الكراهة والاستحباب ونحوها ، تحريماً في الدين وورعاً ، إلا أن يرد لفظ الحلال أو الحرام في نص شرعي فيقول به جميعهم .

ومما ينقل عن الإمام مالك في هذا المعنى قوله : « لم يكن من أمر الناس ولا من مضي ، ولا من سلفنا الذين يقتدي بهم ويعول الإسلام عليهم أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام ، ولكن يقول : أنا أكره كذا وأحب كذا . وأما حلال وحرام ، فهذا الافتراء على الله ، أما سمعت قول الله تعالى : (قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالاً ، قل الله أذن لكم ، أم على الله تفترون)^(١) ، لأن الحلال ما أحله الله ورسوله ، والحرام ما حرماه »^(٢) .

ولقد فهم العلماء هذا المنحى في التعبير ، وحملوه على مضامينه الحقيقية ، يقول ابن رشد : « وليس في قول مالك (لا أحب ذلك) دليل على أنه إن فعله - أي السائل - أجزأه ، لأنه قد يقول لا أحب تجوزاً فيما لا يجوز عنده بوجه ، فقد كان العلماء يكرهون أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام فيما طريقه الاجتهاد ، ويكتفون بأن يقولوا أكره هذا ، ولا أحب هذا ، ولا بأس بهذا ، وما أشبه هذا من الألفاظ ، فيجتري بذلك من قوهم ويكتفي به »^(٣) .

وفي الموطأ سار مالك قريباً من هذا الأسلوب ، فإن كان الأثر صريحاً بالجواز عبر عنه ، وإن كان واضح التحريم صرح به ، وما تردد عنده بين الأمرين لم يشر

فيه إلى شيء ، ولذلك يرى ابن العربي أن مالكا يترجم أبواب الموطأ ، فإذا كان المسمى بها جائزاً يقول (ما جاء في جواز كذا) ، وإن كان ممنوعاً قال (تحريم كذا) ، وإذا احتمل الأمرين عنده وأراد إخراج ما روى فيه أطلق القول ، كما قال : (باب الاستمطار بالنجوم)^(١) .

ومن المواضع التي عبر فيها مالك عن الكراهة بقوله لا يعجبني مسألة فرقة الأصابع في الصلاة ، فللذهب على أن حكمها الكراهة ، وقد أخذوا ذلك من قوله في العتبية : لا يعجبني فرقة الأصابع في الصلاة ولا في غيرها ، لا في المسجد ولا في غيره^(٢) .

كذلك فإنه ليس على الخائض - لا وجوباً ولا ندباً - نظر طهرها قبل الفجر لعلها تدرك العشائين والصوم ، بل حكم ذلك في المذهب هو الكراهة ، وقد أخذوا ذلك من قول الإمام : لا يعجبني ، ولأنه ليس من عمل الناس^(٣) .

كما أنه يعبر عن التحريم بالكراهة ، ومن أمثلة ذلك انه يحرم على المتخلف ابتداء صلاة ، فرضاً أو نفلاً ، بجماعة أولاً ، بعد الإقامة للراتب ، وحملت الكراهة في المدونة على التحريم^(٤) .

ومن ذلك ان مالكا نص على كراهة الشطرنج ، وهذا عند أكثر أصحابه على التحريم . وحمله بعضهم على الكراهة التي هي دون التحريم^(٥) .

وإن من الألفاظ التي يرددها الإمام مالك لفظة : أحب إلي ، وقد ترددت في المدونة في مواضع متعددة ، وهي غالباً تفيد الندب ، ولكنها حملت على

(١) كشف الغطاء : ص ٣١ .

(٢) الجواهر الزكية في حل ألفاظ المقدمة العشوية : لأحمد بن تركي ص ١٢١ .

(٣) الشرح الكبير : للدردير ١٧٢/١ .

(٤) الشرح الصغير : للدردير ٤٣٠/١ .

(٥) اعلام الموقعين : لابن القيم ٤٢/١ . وفي شرح الزرقاني على المختصر ١٦٠/١ صحح القرافي

أنه مكروه ، ولكن المذهب أن لعبه حرام .

(١) سورة يونس : آية ٥٩ .

(٢) ترتيب المدارك : ١٤٥/١ .

(٣) البيان والتحصيل : ٦٣/١ .

الوجوب في عشرة مواضع تقريباً ، ذكرها الشيخ الخرشي في باب الزكاة عند قول خليل : « وإن زادت على تحريص عارف فالأحب الإخراج » ، قال : « وهذا الموضع أحد مواضع من المدونة حل فيها أحب على الوجوب » ثم عدد الباقي بقوله :

ومنها : ولا يتوضأ بشيء من أبوال الإبل وألباها ، ولا بالعسل المزوج بالنبيذ ، والتميم أحب إلى من ذلك .

ومنها قولها في العبد يظاهر : أحب إلي أن يصوم .

ومنها قولها في السلم الثاني : إذا باع الوكيل بغير العين أحب إلى أن يضمن .

وفي السلم الثالث ، في النصراني يبيع الطعام قبل قبضه وقد اشتراه من مثله : أحب إلى أن لا يشتريه مسلم حتى يقبضه من النصراني .

ومن هنا قوله في استبراء الأمة الرائعة يغيب عليها غاصب : أحب إلى أن يستبرئها .

وفي الحج الثالث : أحب إلى أن يصوم مكان كسر المد يوماً .

وفي الصلاة : وإن صلى بقرقرة أو نحوها أو بشيء مما يشغل أحبت له الإعادة أبداً .

وفي الحجر : ولا يتولى الحجر إلا القاضي ، قيل : فصاحب الشرطة ؟ قال : القاضي أحب إلي .

وفي السرقة : أحب إلى أن لا تقطع الآباء والأجداد ، لأنهم آباء ، ولأن الدية تغلظ عليهم^(١) .

(١) شرح الخرشي على مختصر خليل : ١٧٦/٢ .

ولقد أدت هذه الألفاظ التي عبر بها الإمام مالك إلى نشوء بعض الاختلافات بين فقهاء المذهب في تحديد المراد بها ، ففي الوقت الذي يفهمها بعضهم على وجه معين يفسرها آخرون على وجه مغاير ، وسأتناول هذا الموضوع بشيء من البسط عند دراسة أسباب الاختلاف الفقهي وأثر المدونة في ذلك .

المبحث الثاني ألقاب علماء المذهب

اللقب لغة : اسم وضع بعد الاسم الأول ، للتعريف ، أو التشريف ، أو التحقير^(١) . ولكنه في اصطلاح الفقهاء إنما يعني التعريف والتشريف ، ويُستقى اللقب غالباً من وظيفة الشخص كالقاضي أو من رتبته المتقدمة في العلم كالإمام ، وربما لجأوا إلى تسمية الشخص باسم عائلته التي يتسبب إليها ، فإطلاق الألقاب على علماء المذهب إنما هو من باب التغليب . ولقد درج الفقهاء على استعمال هذه الألقاب في مؤلفاتهم المعنية بالخلاف ، وقد أردت من أفراد هذا الموضوع بالبحث حصرها قدر الإمكان ، وبيان المراد منها ، ليكون شرحاً لمصطلح القوم الذي نجب العناية به .

فمن هذه الألقاب :

الشيخ : وهو أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ، وهذه طريقة ابن عرفة في اصطلاحه . وأما بهرام فيقول الشيخ ومراده خليل بن إسحاق لأنه شيخه^(٢) .

الشيخان : وهما أبو محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني وأبو الحسن علي بن محمد المعروف بابن القاسبي ، وقد نص عليهما معاً الشيخ خليل في المختصر بقوله في باب المفقود : « واختار الشيخان ثمانين » ، وبين الشراح أنها المتقدمان^(٣) . وإن كان البعض يجعل مكان ابن

(١) المعجم الوسيط : ٨٣٣/٢ .

(٢) حاشية العدوي على الخرشي : ١٥٣/٤ .

(٣) شرح الخرشي : ١٥٣/٤ وشرح الزرقاني على مختصر خليل : ٢١٦/٤ والمتفق المقصور على مآثر الخليفة المنصور : لابن القاضي ٧٣٥/٢ .

القاسبي أبا بكر الأبهري^(١) ، إلا أن المشهور الذي عليه أكثر العلماء هو القول الأول .

القاضي : وهو أبو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادى^(٢) .

القاضيان : وهما القاضي عبد الوهاب والقاضي إسماعيل بن إسحاق^(٣) .

بينما يرى البعض أنهما القاضي عبد الوهاب والقاضي أبو الحسن علي بن أحمد المعروف بابن القصار^(٤) .

القضاة الثلاثة : وهم القاضيان عبد الوهاب وابن القصار والثالث القاضي أبو الوليد الباجي^(٥) .

محمد : وهو محمد بن إبراهيم المعروف بابن المواز^(٦) .

المحمدان : وهما محمد بن سحنون ومحمد بن المواز^(٧) .

بينما يرى البعض أنهما محمد بن عبد الله بن عبد الحكم ومحمد بن المواز^(٨) .

(١) شجرة النور الزكية : ص ٩٢ نقلاً عن معالم الإيثار . أما عند الحنفية ، فالشيخان هما أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، وتسمية أبي حنيفة به ظاهر ، وكذا أبو يوسف لأنه شيخ محمد . أما الطرفان عندهم : فأبو حنيفة وهو الطرف الأعلى ، ومحمد وهو الطرف الأسفل ، كذا في أنيس الفقهاء : للقونوي ص ٣٠٧ .

(٢) حاشية العدوي على الخرشي : ١٥٣/٤ ، ومتى أطلق القاضي عند أهل الأصول فالمراد به أبو بكر الباقلاني ، انظر نشر البنود ١٦١/١ ، وعند الشافعية يراد به القاضي حسين ، وعند الحنابلة يراد به القاضي أبو يعلى الفراء .

(٣) حاشية العدوي على الخرشي ١٥٣/٤ وشرح الزرقاني على خليل ٢١٦/٤ .

(٤) شرح زروق على الرسالة ٢٩٣/١ وشرح ابن ناجي على الرسالة في الموضع ذاته ، وشجرة النور الزكية ص ٩٢ .

(٥) مقدمة تسهيل المهمات : لابن فرحون ص ٤١ .

(٦) حاشية العدوي على الخرشي ٤٩/١ .

(٧) شرح الزرقاني على خليل ٢١٦/٤ وشجرة النور الزكية ص ٩٢ .

(٨) حاشية العدوي على الخرشي ١٥٣/٤ وشرح الزرقاني على خليل ٢١٦/٤ حيث نسب هذا الرأي إلى الثاني في باب الأقرار .

المحمدون : وهم أربعة ، اثنان مصريان هما : محمد بن عبد الحكم ومحمد بن المواز ، ويقال لهما الحمدان المصريان ، واثنان قرويان هما : محمد بن سحنون ومحمد بن عبدوس ، ويقال لهما الحمدان الافريقيان . وقد اجتمع هؤلاء في عصر واحد ولم يجتمع في زمان مثلهم^(١) .

الإمام : وهو أبو عبد الله محمد بن علي المازري^(٢) .

الأستاذ : وهو أبو بكر محمد بن الوليد الطرطوشي^(٣) .

أبو الفرج : وهو القاضي أبو الفرج البغدادي ، مؤلف كتاب الحاوي .

أبو الحسن : وهو ابن القصار البغدادي^(٤) .

الأخوان : هما مطرف بن عبد الله وعبد الملك بن الماجشون ، وقد سميا بذلك لكثرة ما يتفقان عليه من الأحكام ، وللازمتيهما ، فهما أخوان في العلم . وقد عبر عنهما ابن عرفة بهذا الوصف . كما أن بعض المؤلفين كابن عاصم يقتصر في نسبة القول إلى أحدهما مع أنه لهما معاً ، من باب الاختصار ، لكثرة ما يتفق قولهما ، وفي ذلك يقول القائل :

كذا مطرف ونجل الماجشون حلأهما بالأخوين الناقلون^(٥)

(١) ترتيب المدارك ١١٩/٣ وشجرة النور الزكية ص ٧٠ والفكر السامي ٩٩/٣ وهناك أيضاً المحمدون الأربعة عند الشافعية ، وهم : محمد بن نصر ، ومحمد بن جريو ، وابن خزيمة ، وابن المنذر ، انظر طبقات الشافعية الكبرى : للسبكي ١٢٦/٢ .

(٢) حاشية العدوي على الحرشي ١٥٣/٤ والديباج المذهب ٢٥٠/٢ وأما عند الشافعية فيطلق على إمام الحرمين الجويني ، وفي كتب التفسير وعلم الأصول والكلام فإن المراد به غالباً هو فخر الدين الرازي . انظر مقدمة التحقيق لكتاب : مسائل لا يعذر فيها بالجهل ، لإبراهيم المختار ص : ١١ .

(٣) بهذا عبراً ابن الحاجب في مختصره الفقهي ، في باب العتق ، انظر نفع الطيب : للمعري ٨٨/٢ ومقدمة تسهيل المهات : لابن فرحون ص ٤١ .

(٤) ذكرهما في مقدمة تسهيل المهات : ص ٤١ .

(٥) شرح ميارة على تحفة ابن عاصم ٢٢٠/٢ والفكر السامي ٩٦/٣ .

القرينان : وهما أشهب بن عبد العزيز القيسي وعبد الله بن نافع المعروف بالصائغ ، لأن سماع هذا الأخير مقرون بسماع أشهب في العتبية ، فإنه يُعبرُ عنهما بالقرينين ، قال أشهب : ما حضرت مجلساً لمالك إلا وحضره ابن نافع ، وما سمعت إلا وقد سمع ، وكان أشهب يكتب لنفسه وله ، لأن ابن نافع كان لا يكتب^(١) .

الصقليان : وهما عبد الحق بن محمد الصقلي وأبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي^(٢) .

الصاحبان : وهما في تراجم الأندلسيين أبو إسحاق إبراهيم بن شنظير ، وأبو جعفر بن ميمون^(٣) .

المدنيون : ويُشار بهم إلى ابن كنانة ، وابن الماجشون ، ومطرف ، وابن نافع ، ومحمد بن مسلمة ، ونظرائهم .

المصريون : ويُشار بهم إلى ابن القاسم ، وأشهب ، وابن وهب ، وأصبع بن الفرج ، وابن عبد الحكم ، ونظرائهم .

العراقيون : ويُشار بهم إلى القاضي إسماعيل بن إسحاق ، والقاضي أبي الحسن ابن القصار ، وابن الجلاب ، والقاضي عبد الوهاب ، والقاضي أبي الفرج ، والشيخ أبي بكر الأبهري ، ونظرائهم .

المغاربة : ويُشار بهم إلى الشيخ ابن أبي زيد ، والقاسبي ، وابن اللباد ، والبايجي ، واللدخمي ، وابن محرز ، وابن عبد البر ، وابن رشد ، وابن العربي ، وابن شبلون^(٤) .

(١) شرح الزرقاني على خليل ٢١٦/٤ وحاشية العدوي على الحرشي ١٥٣/٤ والديباج المذهب ٤١٠/١ ، والفكر السامي ٤٤٤/٢ .

(٢) حاشية العدوي على الحرشي ١٥٣/٤ والمتنقى المقصور ٧٣٥/٢ .

(٣) انظر الصلة ص ٧ ، ٨٩ .

(٤) شرح الحرشي على خليل : ٤٨/١ ، ٤٩ ومواهب الجليل : ٤٠/١ .

الفصل الثاني

مصطلحات القول المعتمد في المذهب

إن الذي يتعين تطبيقه في مجالات الحكم والفتوى وعمل الإنسان في خاصة نفسه هو القول المعتمد في المذهب الذي يأخذ به ، وقد تباينت المصطلحات في المذهب المالكي تبعاً لحالتي الاتفاق على حكم في المسألة والاختلاف فيها ، وتبعاً لتباين الأقوال في درجة قوتها عند الاختلاف ، فقد وجد القول المتفق عليه ، والراجح ، والمشهور ، والمساوي لمقابله ، وما جرى به العمل .

وبناء على ذلك فلا غنى عن توضيح معنى هذه المصطلحات ، وبيان حكم العمل بها ، مع الإشارة على وجه الخصوص إلى الحالة التي يتعارض فيها الراجح مع المشهور ، وذلك في ثلاثة مباحث :

- المبحث الأول : معنى مصطلحات القول المعتمد .
- المبحث الثاني : حكم العمل بتقسيمات القول المعتمد .
- المبحث الثالث : العمل عند تعارض الراجح والمشهور .

كما أن هناك رموزاً أُصطلح عليها المتأخرون في صورة حرف أو أكثر لبعض العلماء المصنفين ، وقد تكفّلت مقدمات كتب الشروح ببيانها طبقاً لاصطلاح كل مؤلف في بعض الرموز^(١) ، وطبقاً لما تعارف عليه مجموع المؤلفين في أكثرها^(٢) .

(١) مثل قال شيخنا ، أو الرمز للزرقاني مرة بـ (ع) ومرة بالحرف (ز) أو الرمز بالحرف (ع) مرة لابن عبد السلام كما في التوضيح ، ومرة لابن عمر وهو يوسف بن عمر الفاسي كما في شرح الرسالة لأبي الحسن .

(٢) كترمز بحرفي (ع) لعلي الأجهوري و (ص) لناصر اللقاني ، و (خ) للخزني وبالحرف (ح) للحطاب و (ق) للمواق و (س) لسالم السنهوري .

المبحث الأول

معنى مصطلحات القول المعتمد

أولاً: المتفق عليه

يقال عن الحكم إنه متفق عليه إذا اتفق على القول به جميع فقهاء المذهب المعتد بهم . وكثيراً ما يعبرون عنه بقولهم : الحكم كذا اتفاقاً ، أو باتفاق ، والمراد اتفاق أهل المذهب دون غيرهم من علماء المذاهب الأخرى ، أما إذا أشاروا في بعض المسائل إلى الإجماع فإن المراد به اتفاق جميع العلماء^(١) .

ومع ذلك فإن بعض نقلة المذهب لم تطرد معهم تلك القاعدة في عدد من المسائل التي ذكروها في مصنفاتهم ، فحكوا الاتفاق فيما فيه خلاف^(٢) . وبناء على ذلك التبع حذر الفقهاء من اتفاقات ابن رشد ، وإجماعات ابن عبد البر ، واحتمالات الباجي ، واختلاف اللخمي ، وقد قيل : كان مذهب مالك مستقيماً حتى أدخل فيه الباجي يحتمل ويحتمل ، ثم جاء اللخمي فعُدَّ جميع ذلك خلافاً^(٣) .

فإذا كان القول متفقاً عليه في المذهب فإنه الذي يُعمل به حكماً وافتاءً ، قال الناظم :

فما به الفتوى تجوز المتفق عليه ، فالراجح سوقه نفق
فبعده المشهور ، فالمساوي إن عدم الترجيح للتساوي^(٤)

(١) مقدمة تسهيل المهات : لابن فرحون ص ١٩ .

(٢) المصدر نفسه .

(٣) القواعد : للمقري ٧٠/١ ومواهب الجليل : للحطاب ٤٠/١ .

(٤) الطليحة : للناطقة القلاوي ص ٧٩ ضمن مجموع ط - عيسى الحلبي - القاهرة .

ومما جرى عليه استعمال الفقهاء أنهم قد يطلقون لفظ المذهب على المتفق عليه^(١) .

ثانياً: الراجح

تعني كلمة الراجح في اللغة : القوي ، تقول : رجحت الشيء - بالتثقيل - فضلته وقوته^(٢) .

وأما في الاصطلاح : فالراجح هو ما قوى دليله^(٣) ، وهو الصواب^(٤) ، وقيل : ما كثر قائله ، أي بمعنى المشهور ، ولكن من النادر إطلاقه على ما يشمل المشهور^(٥) .

والترجيح عند الأصوليين هو تقوية أحد الدليلين المتعارضين بوجه من وجوه المرجحات . ولا بد أن يكون الدليلان ظنيين ، إذ لا تعارض بين قاطعين ، ولا بين قاطع ومظنون^(٦) .

والقولان المتعارضان إذا تقوى أحدهما بإحدى المرجحات المعتبرة أصولياً فإنه يكون راجحاً ، بينما يكون القول الآخر ضعيفاً .

(١) رفع العتاب والملام : لمحمد بن قاسم القادري ص ١٩ ، وقال أيضاً : كما أنهم يطلقون لفظ المذهب على قول أكثر علماء المذهب ، بدليل أنهم يأتون بنص ما حكموا عليه بأنه المذهب بذكر مقابله ، وهذا الاستعمال من قبيل المجاز المرسل ، لأنه من استعمال لفظ المذهب الموضع لجميعهم في أكثرهم ، فهو كاستعمال الكل في جزئه الأعظم ، كما ورد في الحديث « الحج عرفة » . وإذا أطلق لفظ المذهب على المتفق عليه فيكون حقيقة .

(٢) المصباح المنير : ص ٢١٩ .

(٣) نور البصر : ملزمه ١٠ ص ٣ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٠/١ .

(٤) رفع العتاب والملام : لمحمد بن قاسم القادري ص ١٩ .

(٥) منار السالك إلى مذهب الإمام مالك : لأحمد السباعي ص ٤٣ .

(٦) نشر البنود : ٢٧٩/٢ .

ثالثاً : المشهور

المشهور في اللغة : الظاهر ، جاء في لسان العرب : الشُّهُرةُ ظهور الشيء في شُنَّةٍ حتى يَشْهَرَهُ الناس ، وفي الحديث : « من لَبَسَ ثَوْبَ شُهْرَةِ أَلْبَسَهُ اللهُ يوم القيامة ثَوْبَ مَذَلَّةٍ »^(١) . وقال الجوهري : الشُّهُرة وضوح الأمر^(٢) .

وأما في الاصطلاح فقد اختلفوا في تعيين المراد به على أقوال ثلاثة :
أولها : أنه ما كثر قائله ، وثانيها : أنه ما قوي دليله ، وثالثها : أنه قول ابن القاسم في المدونة^(٣) .

١ - القول الأول :

إن المشهور هو ما كثر قائله .

وطبقاً لهذا التفسير فلا بد أن يزيد قائلة على ثلاثة ، أي لا يقال في حكم إنه مشهور إلا إذا حكم به أكثر من ثلاثة من العلماء^(٤) . ولذلك يسميه الأصوليون المشهور والمستفيض^(٥) .

ومعلوم أن الشهرة والاستفاضة من الألفاظ الدائعة عند المحدثين ، فالمشهور الاصطلاحي الذي يعرفه نقاد الحديث لا يراد به ما اشتهر على ألسنة الناس من العلماء والعامة ، بل الحديث الذي روته الجماعة ، ثلاثة أو أكثر . أما المستفيض فهو مرادف للمشهور على رأي جماعة من أئمة الفقهاء ، لكن الأصح التفرقة بينهما ، بأن المستفيض يكون في ابتدائه وانتهائه سواء ، والمشهور أعم من

ويوجد في الاصطلاح ما يفيد معنى الراجح ، كقولهم : الصحيح ومقابله الفساد ، أو الصواب ومقابله الخطأ ، أو الظاهر والمراد به الظاهر من الدليل وبمعناه الواضح ، أو المفتي به ، أو العمل على كذا ، ونحو ذلك .

ويعبر بعضهم بالأصح حيث يكون كل من القولين صحيحاً ، ودلالة كل واحد منهما قوية ، إلا أن الأصح مرجح على الآخر بوجه من وجوه الترجيح . وقد اعترض على التعبير بالأصح ابن عبد السلام ، لأنه يقتضي كون كل واحد من القولين صحيحاً ، إلا أن أحدهما أقوى في جانب الصحة ، وهذا عما ينظر فيه ، لأن القولين إذا كانا متناقضين ، أو على طرف النقيض ، فلا يصح وصف كل واحد منهما بالصحة إذا قيل إن المصيب من المجتهدين واحد ، وأما إذا قيل إن كل مجتهد مصيب فيفتقر إلى نظر آخر ، والأقرب أيضاً أنه لا يصح^(٦) .

وأما ما يقابل الراجح فهو الضعيف ، وقد يطلق الضعيف على مقابل المشهور ، وإن كان الذي يقابل المشهور في الأصل هو الشاذ .

والضعيف في اللغة : ذو الضعف ، وهو خلاف القوة والصحة^(٧) .

وفي الاصطلاح : هو ما لم يقو دليله . وهو نوعان : ضعيف نسبي ، وضعيف المدرك .

فالأول : هو الذي عارضه ما هو أقوى منه ، فيكون ضعيفاً بالنسبة لما هو أقوى منه ، وإن كان له قوة في نفسه .

والثاني : هو الذي خالف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي ، فيكون ضعيفاً في نفسه^(٨) .

(١) مقدمة تسهيل المهمات : لابن فرحون ص ١١ .

(٢) المصباح المنير : ص ٣٦٢ .

(٣) منار السالك : لأحمد السباعي ص ٤٥ .

(١) رواه أبو داود ٣١٤/٤ وابن ماجه ١١٩٢/٢ وأحمد في المسند ٩٢/٢ .

(٢) لسان العرب : ٤٣١/٤ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٣ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٠/١ ورفع العتاب

ص ١٧ ومنار السالك ص ٤٤ .

(٤) رفع العتاب ص ١٧ .

(٥) مقدمة تسهيل المهمات ص ١ .

ذلك ، ومنهم من غاير بينهما على كيفية أخرى ، فلاحظ أن الجماعة التي تروي المشهور ثلاثة أو أكثر ، فطرقة محصورة بأكثر من اثنين ، بينما يخصص المستفيض بالأكثر من الثلاثة ، فلا يمكن أن نقل طرقة عن ثلاثة . وقد سُمي بذلك لانتشاره : من فاض الماء يفيض فيضاً ، إذا فاض من جوانب الإناء^(١) . وهذا يتضح وجه التقارب بين معنى المشهور عند المحدثين ، ومعناه عند علماء المذهب .

إن تفسير المشهور بما كثر قائله هو الصواب^(٢) ، وهو الذي ذهب إليه العلامة الهلالي^(٣) ، وأيده الدسوقي في حاشيته بقوله : وهو المعتمد^(٤) ، وبقوله أيضاً : المشهور ما كثر قائله ولو كان مدركه ضعيفاً^(٥) . وما يعضد هذا التفسير أمور ثلاثة :

الأول : إن هذا التفسير هو الموافق للمعنى اللغوي في لفظ المشهور ، ولاشك أن الحكم الصادر من جماعة أكثر من ثلاثة ظاهر .

الثاني : لو لم يفسر المشهور بذلك لكان مرادفاً للراجع ، فلا تتأتى المعارضة بينهما مع أنها ثابتة عند جمهور الفقهاء والأصوليين .

الثالث : لو كان المشهور هو ما قوى دليله لم يتأت في القول الواحد أن يكون مشهوراً وراجحاً باعتبارين مختلفين ، مع أنه ثبت عن العلماء أن أحد القولين يكون مشهوراً لكثرة قائله ، وراجحاً لقوة دليله^(٦) .

(١) علوم الحديث ومصطلحه : د . صبحي الصالح ص ٢٤٧ ، ٢٤٨ .

(٢) رفع العتاب ص ١٧ .

(٣) نور البصر : ملزمه ١٠ ص ٣ .

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٠/١ .

(٥) المصدر نفسه : ١٣٥/١ .

(٦) منار السالك : ص ٤٤ ورفع العتاب : ص ١٨ .

مثال ذلك : استماع آيات اللهو الملهية ، فإنه حرام على المشهور لزيادة من حكم بتحريمه على ثلاثة ، وكذا هو حرام على الراجع لقوة دليله ، وهو قوله ﷺ - كما في الصحيح - : « ليكون في أمتي أقوام يستحلون الحر والحرير والخمر والمعازف »^(١) ، فهذه الأمور الثلاثة تؤيد تفسير المشهور بما كثر قائله ، وترد على من فسر به بما قوى دليله^(٢) .

وقد نقل ابن فرحون عن ابن راشد : لن ما يعكّر على القول بأن المشهور ما كثر قائله أن بعض المسائل وجدنا المشهور فيها هو المنع ، بينما عمل المتأخرين فيها على الجواز . مثال ذلك : إلزام المرأة لزوجها إرضاع ولدها حولين كاملين عند الطلاق ، والتزام نفقته وكسوته حولين آخرين . فالمشهور أنه لا يلزم الحولين فقط ويسقط الزائد ، والذي جرت عليه أحكام فقهاء الأندلس واستفرت به الفتيا جواز هذا الشرط ولزومه .

وجواب ذلك أن شيوخ المذهب المتأخرين كأبي عبد الله بن عتاب وأبي الوليد بن رشد وأبي الأصم بن سهل والباجي وأبي بكر بن زرب والقاضي أبي بكر ابن العربي والرخمي ونظائرهم لهم اختيارات وتصحيح لبعض الروايات والأقوال ، عدلوا فيها عن المشهور ، وجرى باختيارهم عمل الحكام والمفتين ، لما اقتضته المصلحة ، وجرى به العرف . والأحكام تجري مع العرف والعادة ، كما قاله القرافي في القواعد وابن رشيد في رحلته وغيرهما من الشيوخ^(٣) .

فالاعتراض على هذا التفسير للمشهور بما تقدم عن ابن راشد في غير عمله ، لأنه احتجاج على معنى المشهور بمعنى مصطلح آخر هو ما جرى عليه العمل ،

(١) رواه البخاري في صحيحه ١٣٨/٧ .

(٢) رفع العتاب : ص ١٨ .

(٣) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣ وتبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : لابن فرحون أيضاً ٥٠/١ .

ويوجد في الاصطلاح ما يفيد معنى الراجح ، كقولهم : الصحيح ومقابله
الفساد ، أو الصواب ومقابله الخطأ ، أو الظاهر والمراد به الظاهر من الدليل
ويعتداه الواضح ، أو المفتي به ، أو العمل على كذا ، ونحو ذلك .

ويعبر بعضهم بالأصح حيث يكون كل من القولين صحيحاً ، ودلالة كل
واحد منهما قوية ، إلا أن الأصح مرجح على الآخر بوجه من وجوه الترجيح . وقد
اعترض على التعبير بالأصح ابن عبد السلام ، لأنه يقتضي كون كل واحد من
القولين صحيحاً ، إلا أن أحدهما أقوى في جانب الصحة ، وهذا مما ينظر فيه ،
لأن القولين إذا كانا متناقضين ، أو على طرف النقيض ، فلا يصح وصف كل
واحد منهما بالصحة إذا قيل إن المصيب من المجتهدين واحد ، وأما إذا قيل إن
كل مجتهد مصيب فيفتقر إلى نظر آخر ، والأقرب أيضاً أنه لا يصح^(١) .

وأما ما يقابل الراجح فهو الضعيف ، وقد يطلق الضعيف على مقابل
المشهور ، وإن كان الذي يقابل المشهور في الأصل هو الشاذ .

والضعيف في اللغة : ذو الضعف ، وهو خلاف القوة والصحة^(٢) .

وفي الاصطلاح : هو ما لم يقو دليله . وهو نوعان : ضعيف نسبي ،
وضعيف المدرك .

فالأول : هو الذي عارضه ما هو أقوى منه ، فيكون ضعيفاً بالنسبة لما هو
أقوى منه ، وإن كان له قوة في نفسه .

والثاني : هو الذي خالف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي ،
فيكون ضعيفاً في نفسه^(٣) .

(١) مقدمة تسهيل المهمات : لابن فرحون ص ١١ .

(٢) المصباح المنير : ص ٣١٢ .

(٣) منار السالك : لأحمد السباعي ص ٤٥ .

ثالثاً : المشهور

المشهور في اللغة : الظاهر ، جاء في لسان العرب : الشُّهُرةُ ظهور الشيء في
شُئْعةٍ حتى يَشْهَرَهُ الناس ، وفي الحديث : « من لَبَسَ ثَوْبَ شُهْرَةِ أَلَيْسَ اللهُ يوم
القيامة ثَوْبَ مَذَلَّةٍ »^(١) . وقال الجوهري : الشهرة وضوح الأمر^(٢) .

وأما في الاصطلاح فقد اختلفوا في تعيين المراد به على أقوال ثلاثة :
أولها : أنه ما كثر قائله ، وثانيها : أنه ما قوي دليله ، وثالثها : أنه قول
ابن القاسم في المدونة^(٣) .

١ - القول الأول :

إن المشهور هو ما كثر قائله .

وطبقاً لهذا التفسير فلا بد أن يزيد قائلة على ثلاثة ، أي لا يقال في حكم إنه
مشهور إلا إذا حكم به أكثر من ثلاثة من العلماء^(٤) . ولذلك يسميه الأصوليون
المشهور والمستفيض^(٥) .

ومعلوم أن الشهرة والاستفاضة من الألفاظ الذائعة عند المحدثين ،
فالمشهور الاصطلاحي الذي يعرفه نقاد الحديث لا يراد به ما اشتهر على ألسنة
الناس من العلماء والعامه ، بل الحديث الذي روته الجماعة ، ثلاثة أو أكثر . أما
المستفيض فهو مرادف للمشهور على رأي جماعة من أئمة الفقهاء ، لكن الأصح
الترقية بينهما ، بأن المستفيض يكون في ابتدائه وانتهائه سواء ، والمشهور أعم من

(١) رواه أبو داود ٣١٤/٤ وابن ماجه ١١٩٢/٢ وأحمد في المسند ٩٢/٢ .

(٢) لسان العرب : ٤٣١/٤ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٣ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٠/١ ورفع العتاب

ص ١٧ ومنار السالك ص ٤٤ .

(٤) رفع العتاب ص ١٧ .

(٥) مقدمة تسهيل المهمات ص ١ .

٢ - القول الثاني :

إن المشهور هو ما قوى دليله .

فهو على هذا المعنى مرادف للراجع ، حيث لا تعتبر كثرة القائلين . قال ابن خوزيمنداد : مسائل المذهب تدل على أن المشهور ما قوى دليله ، وإن مالكا كان يراعى من الخلاف ما قوى دليله لا ما كثر قائله ، فقد أجاز الصلاة على جلود السباع إذا ذكيت وأكثرهم على خلافه ، وأباح بيع ما فيه حق توفيه من غير الطعام قبل قبضه ، وأجاز أكل الصيد إذا أكل منه الكلب ، ولم يراع في ذلك خلاف الجمهور^(١) . وقد أيد هذا التفسير للمشهور ابن بشر^(٢) وصححه التسولي^(٣) .

إلا أن ابن راشد استشكل هذا التفسير بأن الأشياخ ربما ذكروا في قول انه المشهور ، ويقولون إن القول الآخر هو الصحيح^(٤) .

وقد أجاب ابن فرحون عن ذلك ، بأن تصحيح القول المخالف للمشهور قد يكون بما يعضده من حديث صحيح ، وربما رواه مالك ولم يقل به ، لمعارض قام عند الإمام لا يتحققه هذا المقلد ، ولا يظهر له وجه العدول عنه ، فيقول - أي هذا المقلد - والصحيح كذا لقيام الدليل وصحة الحديث . وكثيراً ما يفعل ذلك ابن العربي وابن عبد السلام في شرح ابن الجاحب . قال ابن الصلاح : وليس كل فقيه يسوغ له أن يستقل بالعمل بما يراه حجة من الحديث ، ولما قال الشافعي : إذا صح الحديث فهو مذهبي ، سلك بعض الشافعية هذا المسلك فأخذ بأحاديث تركها الشافعي عمداً على علم منه بصحتها لمانع أطلع عليه وخفي على غيره . وقد صنف الإمام ابن حزم كتاباً اعترض فيه

الذي هو عدول إلى القول الضعيف لسبب يستدعى ذلك ، من جريان عرف أو جلب مصلحة أو دفع مفسدة . وبناء على ذلك يكون ما جرى عليه عمل فقهاء القطر الأندلسي من إمضاء التزام الزوجة بنفقة الولد وكسوته بعد الحولين في أصله قول ضعيف ومخالف للمشهور ، ولولا ظروف دفعت إلى العمل بهذا القول قضاء ، لأجل رعاية بعض المصالح ، لما سلك القضاة والمفتون هذا المسلك . والفرق بين القول الراجع والقول المشهور على هذا المعنى - مع أن كلا منهما له قوة على مقابله - هو أن الراجع نشأت قوته من الدليل نفسه ، من غير نظر للقائل ، والمشهور نشأت قوته من القائل^(١) .

أما مقابل المشهور على هذا التفسير فيسمى الشاذ .

والشاذ لغة : المنفرد ، من شَذَّ يشذُّ شذوذاً ، إذا انفرد عن الجماعة أو خالفهم^(٢) .

وفي الاصطلاح : هو الذي لم يكثر قائله ، أي القول الذي لم يصدر من جماعة^(٣) .

وقد يطلق الشاذ على مقابل الراجع ، كما قد يطلق الضعيف على مقابل المشهور ، وفي حاشية الدسوقي : الضعيف ما قل قائله ولو قوى مدركه^(٤) . ومما تجدر ملاحظته في معنى الشاذ مشابهته لمعنى الشاذ في مصطلح الحديث ، فالحديث الشاذ عند المحدثين هو ما رواه الثقة مخالفاً للثقات . وأهم ما يلاحظ في هذا معنيان : التفرد والمخالفة^(٥) ، وهو ما يلاحظه الفقهاء في القول الشاذ حيث انفرد قائله عن الجمهور وخالف القول المشهور .

(١) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٣ .

(٢) المعجم الوسيط : ٤٧٦/١ .

(٣) منار السالك : ص ٤٥ ورفع العتاب : ص ٢٠ .

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٣٥/١ .

(٥) علوم الحديث ومصطلحه : ص ٢٠٤ .

(١) مقدمة تسهيل المهمات : لابن فرحون ص ١ .

(٢) تبصرة الحكام ٥٠/١ .

(٣) البهجة شرح التحفة ٢٠/١ .

(٤) تبصرة الحكام ٥٠/١ .

على الإمام مالك في الأحاديث التي رواها ولم يعمل بها ، وسرد الأحاديث وشنع عليه في ذلك ، وقد أجابه القاضي أبو إسحاق بن عبد الرقيق التونسي . فلا يلزم من عدم اطلاعهم على المعارض انتفاؤه^(١) .

ولكن في هذا الرأي ما يستدعي المناقشة ، فإن رد الأحاديث الصحيحة باحتمال اطلاع الإمام على معارض قام عنده أمر يصعب التسليم به ، فإن وجود المعارض للحديث مما يندر خفاؤه على المحققين من أمثال ابن العربي وابن عبد السلام ، ومن هو في طبقتهم من المؤهلين لتصحيح الرويات ووزن الأقوال وترجيح ما يستحق الترجيح منها .

إن المحققين من أئمة الحديث والفقه والأصول لا يقولون برد النص القطعي الدلالة لوجوب البحث عن معارض ، ولقد كان الصحابة يبادرون إلى العمل بما وصلهم من السنة من غير بحث عن معارض . على أن العلم بانتفاؤه في وقتنا أيسر بكثير من العلم به في زمن الأئمة ، لتيسر كتب السنة البالغة عدداً كبيراً ، فإن السنة لم تكن وصلت حيثئذ إلى طور الكمال في الجمع والتدوين ، بل كانت محفوظة في الصدور ، مفارقة بتفرق حاملها ورواتها في البلدان والأقطار^(٢) .

والى هذا يذهب الدهلوي أيضاً حيث يرى أن بعض الأحاديث الصحيحة لم يبلغ علماء التابعين ممن وسد إليهم الفتوى ، فاجتهدوا بآرائهم أو اتبعوا العمومات ، أو اقتدوا بمن مضى من الصحابة ، فأفتوا حسب ذلك ، ثم ظهرت بعد ذلك في الطبقة الثالثة فلم يعملوا بها ظناً منهم أنها تخالف عمل أهل مدينتهم التي لا اختلاف لهم فيها ، وذلك قادح في الحديث وعلة مسقطه له ، أو لم تظهر في الثالثة وإنما ظهرت بعد ذلك عندما أمعن أهل الحديث في جمع طرق

(١) المصدر نفسه .

(٢) تبين المدارك لرجحان سنية تحية المسجد وقت خطبة الجمعة في مذهب مالك : لعبد الحي بن محمد بن الصديق ص ١٢ .

الحديث ورحلوا إلى أقطار الأرض وبحثوا عن صحة الحديث ، ولا يرويه عنها إلا رجل أو رجلان ، وهلم جراً ، فخفي على أهل الفقه ، وظهر في عصر الحفاظ الجامعين لطرق الحديث كثير من الأحاديث ، رواه أهل البصرة مثلاً وسائر الأقطار في غفلة منه ، فبين الشافعي أن العلماء من الصحابة والتابعين لم يزل شأنهم أنهم يطلبون الحديث في المسألة ، فإذا لم يجدوا تمسكوا بنوع آخر من الاستدلال ، ثم إذا ظهر عليهم الحديث بعد رجوعوا من اجتهادهم إلى الحديث ، فإذا كان الأمر على ذلك لا يكون عدم تمسكهم بالحديث قدحاً فيه ، اللهم إلا إذا بينوا العلة القادحة^(١) .

من ذلك مثلاً أن مشهور مذهب مالك في سجود الشكر - عند مسرة أو دفع مضرة - هو الكراهة ، ووجه المشهور هو العمل ، لأنه لما قيل لمالك - في العتبية - إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه سجد في فتح اليمامة شكراً ، قال : ما سمعت ذلك ، وأرى أنهم كذبوا على أبي بكر ، وقد فتح الله على رسوله ﷺ وعلى المسلمين فما سمعت أن أحداً منهم سجد^(٢) .

والقول الآخر في المذهب بالجواز لابن حبيب ، لحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنها قال : قال رسول الله ﷺ في سجدة ص : « سجدتها داود توبة وأسجدتها شكراً »^(٣) . ولحديث أبي بكره قال : أتى النبي ﷺ أمر فسر به ، فخر ساجداً^(٤) . وحديث كعب بن مالك لما بشر بتوبة الله سبحانه وتعالى عليه خر ساجداً^(٥) . فيكون هذا القول هو الراجح .

(١) حجة الله البالغة ١/١٤٧ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٣٠٨/١ وحاشية البناني على شرح الزرقاني على خليل :

٢٧٤/١ وقد أشار البناني إلى أن ابن القصار ذكر رواية عن مالك في ذلك أنه لا بأس به ، وبه

أخذ ابن حبيب ، ثم قال : وهو الصواب .

(٣) عزاه ابن كثير في التفسير إلى النسائي في كتابه التفسير ، وقال : تفرد بروايته النسائي ورجال

إسناده كلهم ثقات . انظر تفسير ابن كثير ٣١/٤ .

(٤) رواه الترمذي ١٤١/٤ .

(٥) رواه البخاري ٤٦٣/٥ .

كما أن هناك عدد من المسائل التي خالف فيها مشهور المذهب حديثاً صحيحاً لم يطلع عليه الإمام مالك ، فمن ذلك مثلاً أن مالكا يميز افراد يوم الجمعة بالصوم ، ويقول : « لم أسمع أبداً من أهل العلم والفقه ومن يقتدي به ينهى عن صيام يوم الجمعة ، وصيامه حسن ، وقد رأيت بعض أهل العلم يصومه ، وأراه كان يتحراه »^(١) ، بينما جاء الحديث المتفق عليه عن النبي ﷺ أنه قال : « لا يصومن أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوماً قبله أو يوماً بعده »^(٢) . وقال عليه الصلاة والسلام : « لا تخصوا ليلة الجمعة بقيام من بين الليالي ، ولا تخصوا يوم الجمعة بصيام من بين الأيام ، إلا أن يكون في صوم يصومه أحدكم »^(٣) ، ودخل النبي ﷺ على جويرية بنت الحارث يوم الجمعة وهي صائمة ، فقال : « أصمت أمس ؟ » فقالت : لا . قال : « أتريدين أن تصومي غداً ؟ » قالت : لا . قال : « فأفطري »^(٤) . ولذلك قال الداودي جواباً عما قاله مالك : لم يبلغه الحديث^(٥) .

ومن ذلك أيضاً أن الزوج الملاعن إذا سَمَى الزاني بها فإنه يُحْدَ لِقْدَفَهُ ، ولا يخلصه من الحد له لعانه لها^(٦) . وقد عورض هذا بحديث البخاري وغيره عن ابن عباس رضي الله عنهما : أن هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله ﷺ بشريك بن سحاء^(٧) . فسمى الزاني بها ، ولم ينقل أن هلالاً حَدَّ من أجله . فأجاب الداودي أيضاً : ان مالكا لم يبلغه هذا الحديث^(٨) .

(١) الموطأ : ٣١١/١ .

(٢) رواه البخاري ٥٤/٣ ومسلم ٨٠١/١ .

(٣) رواه مسلم ٨٠١/١ .

(٤) رواه البخاري ٥٤/٣ .

(٥) القواعد : للمقري ١١٣/١ وإيضاح المسالك : للونشريسي ص ٢٢٠ .

(٦) الشرح الكبير : للدردير ٤٦٢/٢ .

(٧) رواه البخاري ١٢٦/٦ ومسلم ١١٣١/٢ .

(٨) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٤٦٢/٢ وقال : إن بعض المالكية أجاب على ذلك الاعتراض بأن المقذوف لم يطلب حقه ، كما ذكر عياض ان بعض الأصحاب اعتذر بأن شريكاً كان يهودياً .

وروى ابن أبي حاتم الرازي في كتابه الجرح والتعديل عن ابن وهب قال : سمعت مالكا سُئِلَ عن تحليل أصابع الرجلين في الوضوء ، فقال : ليس ذلك على الناس . قال : فتركته حتى خفَّ الناس ، فقلت له : عندنا في ذلك سنة . فقال : وما هي ؟ قلت : حدثنا الليث بن سعد وابن لهيعة وعمرو بن الحارث ، عن يزيد بن عمرو المعافري ، عن أبي عبد الرحمن الحبلي ، عن المستورد بن شداد القرشي قال : رأيت رسول الله ﷺ يدللك بخنصره ما بين أصابع رجله . فقال : إن هذا الحديث حسن ، وما سمعت به قط إلا الساعة . ثم سمعته بعد ذلك يُسأل فيأمر بتخليل الأصابع^(١) .

وهذا يتبين لنا صحة استشكال ابن راشد لتفسير المشهور على القول الثاني ، لما جرت عليه عادة الشيوخ أحياناً من تصحيح القول الآخر بناء على قوة مستندة ورجحان دليله ، وهذا ما يؤكد أن المشهور يتبع التفسير الأول ، وهو ما كثر قائله ، ويكون التعارض في هذه الحالة من باب التعارض بين المشهور والراجح ، ولعلماء المذهب رأى فيما يستحق التقديم منها .

ومن المفيد في هذا الصدد أن أذكر رأى القرافي في جانب هام ، وذلك عندما يكون رأى المجتهد المطلق ضعيفاً ، حيث لم يتيسر لأحد من المجتهدين أن يحيط بجميع السنة ، ومن ثم لا يجوز للمقلد تقليده في حكم ضعف مدركه فيه ، وإنما يقلده فيما وافق فيه الدليل ، أو قوى دليله على دليل غيره ، ففي هذا يقول : « وكل شيء أفتى به المجتهد فوقعت فتياه فيه على خلاف الأصل والقواعد والإجماع والنص والقياس الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس ولا يفتي به في دين الله تعالى ، فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لنقضناه ، وما لا نقره شرعاً بعد تفرره بحكم الحاكم أولى أن لا نقره إذا لم يتأكد ، وهذا لم يتأكد فلا نقره ، والفتيا بغير شرع حرام ، فالفتيا بهذا حرام ، وإن كان

(١) الجرح والتعديل : لابن أبي حاتم الرازي ٣١١/١ .

الإمام المجتهد غير عاص . فعلى أهل العصر تفقد مذاهبهم فكل ما وجدوه من هذا النوع يحرم عليهم الفتيا به ، ولا يعرى مذهب من المذاهب عنه ، لكنه قد يقل وقد يكثر^(١) .

وينبئ ابن فرحون إلى أن ثمرة اختلافهم في المشهور هل هو ما قوى دليله أو ما كثر قائله تظهر فيمن كان له أهلية الاجتهاد والعلم بالأدلة وأقوال العلماء وأصول مأخذهم ، فإن هذا له تعيين المشهور ، وأما من لم يبلغ هذه الدرجة وكان يحظه من العلم نقل ما في الأمهات فليس له ذلك ويلزمه اقتفاء ما شهره أئمة المذهب^(٢) . فمعرفة قوة الدليل تحتاج إلى رسوخ في العلم واطلاع على مأخذ الأحكام ، أما اتباع الكثرة فلا تحتاج إلى مثل ذلك ، ولهذا يقول الهلالي : إن كان المفتي أهلاً للترجيح أفتى بما اقتضت القاعدة ترجيحه عنده ، وإلا فلد شيوخ المذهب في الترجيح فأفتى بما رجحوه^(٣) .

٣ - القول الثالث :

إن المشهور هو قول ابن القاسم في المدونة .

وقد وجه أصحاب هذا الرأي تقديم قول ابن القاسم ، بأنه لزم مالكاً أكثر من عشرين سنة ، ولم يقارقه حتى توفي ، وكان لا يغيب عن مجلسه إلا لعذر ، فكان أعلم من غيره بالمتقدم والمتأخر من أقوال مالك . ويضاف إلى ذلك ما علم من ورعه وتبنيته ، وشهادة أهل عصره ومن بعدهم له بالتقدم في مذهب مالك ، وأما من جهة قوله في المدونة فلكونها مروية عنه ، وراوينا هو الإمام سحنون فصارت راجحة على غيرها .

(١) الفروق : ١٠٩/٢ ، ومواهب الجليل : للحطاب ٩٦/٦ ، وأسنى المسالك : لبدهاء ص ٧٢ .

(٢) مقدمة تسهيل المهيات : ص ٣ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٣ .

وقد نُقل عن طرر أبي الحسن الطنيجي ما نصه : « قالوا : قول مالك في المدونة مُقدم على قول ابن القاسم فيها ، لأنه الإمام الأعظم . وقول ابن القاسم فيها مُقدم على قول غيره ، لأنه أعلم بمذهب مالك . وقول غيره فيها أولى من قول ابن القاسم في غيرها وذلك لصحتها » ، ويبقى قسم آخر : وهو حكم قول ابن القاسم مع قول غيره في غير المدونة وليس للمسألة ذكر فيها ، وإن الذي يؤخذ مما تقدم أن قول ابن القاسم مُقدم ، وبذلك جرت أحكام قرطبة ، قال الهلالي : وهذا التقديم لمن قَصُرَ عن الاجتهاد وإلا وجب عليه بذل وسعه في الترجيح كما قال غير واحد^(١) .

وما دما بصدد دراسة هذه التقسيات فقد بقيت تقسيات أخرى وهي : رواية غيره عن مالك في المدونة مقدمة على روايته عن مالك في غيرها .

وإذا لم يرو عن مالك في المدونة أحد : فإن قول ابن القاسم في المدونة مقدم على رواية غيره عن مالك في غيرها^(٢) .

وأما قول ابن القاسم في المدونة ، وروايته عن مالك في غيرها : فإنه قسم تصوّره العدوي وقال : لم يعلم ما هو المقدم^(٣) .

وأرى أن الجواب على هذا التساؤل يحلّه وجه تقديم قول ابن القاسم : فإن كان السبب هو علم ابن القاسم بالمتقدم والمتأخر من قول مالك ، وما يعرف عنه في الغالب من حرصه على تقليد مالك فيه ؛ فإن قول ابن القاسم يقدم على روايته ورواية غيره في غير المدونة . وإن كان الواجب تقديم قول مالك لأنه إمام المذهب ؛ فقد تعين تقديم الرواية عنه سواء جاءت من طريق ابن القاسم أو من غيره ، في المدونة أو في غيرها ، ولا سيما إذا كانت الرواية مُثبتة في أمهات كتب المذهب المعتمدة ، وهذا الذي أميل إليه في القسمين الأخيرين .

(١) المصدر السابق .

(٢) شرح الزرقاني على خليل ١٩٤/٧ .

(٣) حاشية العدوي على الحرشي ١٤٠/٧ .

ومما تجدر الإشارة إليه أنه جرى اصطلاح المغاربة والمصريين على أن المشهور هو مذهب المدونة^(١) ، والعراقيون كثيراً ما يخالفون المغاربة في تعيين المشهور ، وشهرون بعض الروايات ، والذي جرى به عمل المتأخرين اعتبار تشهير ما شهّره المصريون والمغاربة^(٢) .

فالقول بأن المشهور منحصر في رواية ابن القاسم في المدونة لم يرتضه ابن عرفة^(٣) ، وصار معلوماً - كما قرّر ابن ناجي وزروق - أن المشهور لا يتقيد بالمدونة ، لاسيما عند ابن الحاجب^(٤) . ومن أمثلة ذلك : ان الماء اليسير إذا أصابته نجاسة ولم تغر شيئاً من أوصافه فإنه طهور ، ولكن يكره استعماله مع وجود غيره ، وهذا هو المشهور^(٥) . وقول الرسالة : وقليل الماء ينجسه قليل النجاسة وإن لم يغيره ، ضعيف ، وإن كان هو قول ابن القاسم ومذهب المدونة^(٦) .

ولذلك يرى الهلالي قصور تفسير المشهور بقول ابن القاسم في المدونة ، لأن من مقتضى ذلك انه إذا لم يكن الحكم مذكوراً في المدونة ، وكان مذكوراً في غيرها ، وقال فيه الإمام وأصحابه قولاً ، وشذّب بعضهم فقال مقابله ، فلا يُسمّى الأول مشهوراً ، قال : « ولا أظن أحداً ينفي عنه اسم المشهور » ، ثم التمس رحمه الله لهذا التفسير عذراً فقال : « ولعل قائله قصد التعريف بالأخص ، على مذهب من جوّزه ، وكان على وجه التمثيل للمشهور ولم يقصد قصره عليه »^(٧) .

(١) مقدمة تسهيل المهمات ص ٣ .

(٢) تبصرة الحكام ٥٠/١ .

(٣) أسنى المسالك ص ٤٨ .

(٤) شرح ابن ناجي على الرسالة ٢٩٧/١ وشرح زروق في الموضع نفسه .

(٥) مواهب الجليل : للحطاب ٧٠/١ .

(٦) الشرح الكبير ، للردوير ٤٣/١ .

(٧) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٣ .

وبعد هذا العرض المتقدم يتبيّن أن المشهور في المشهور هو التفسير الأول ، أي ما كثر قائله ، وهذا ما أيده الكثير من علماء المذهب ودلت عليه ألفاظ التشهير في عباراتهم ، سواء عبّروا عن ذلك بلفظ التشهير أو بما يدل عليه ، كقولهم الجمهور على كذا ، ومذهب الأكثر كذا ، والمذهب كذا ، ويريدون بالمذهب قول أكثر علماء المذهب من قبيل المجاز المرسل لعلاقة الكلية ، أما إذا أطلق لفظ المذهب على المتفق عليه فيكون حقيقة^(١) . وكقولهم أيضاً : المعروف ، أو المعتمد ، أو المفتى به ، أو الذي عليه العمل ، وقد يعبرون عنه بلفظ الظاهر أو الراجح^(٢) .

ولما كان من قاعدة ابن الحاجب الاستغناء بأحد المتقابلين عن الآخر ، ومقابل الأشهر مشهور دونه في الشهرة ، وابن الحاجب يطلقه على الأشهر من القولين ، قال ابن راشد : « ذكر الأشهر يدل على أن القول الآخر مشهور ، لأن صيغة أفعل ظاهرة في التفضيل ، لكنني رأيته يطلق الأشهر على ما يقول فيه غيره انه مشهور ، فيحتمل انه قصد هذه العبارة لرشاقتها وقلة حروفها » . وقال غيره : « لعله قصد ذلك لقيام الأشهرية عنده » . وقد استبعد ابن فرحون هذين الاحتمالين لأنه لو قصد هذه العبارة لرشاقتها وقلة حروفها لاقتصر عليها ولم يذكر المشهور وكان يأتي بها غالباً ، والأمر بالعكس ، أما المحمل الثاني فبعيد لأن ابن الحاجب كان من أروع الناس ، ولم تحر عاداته بالدخول في عهدة التشهير ، وإنما هو ناقل عن غيره . وإنما قصد بأن في المسألة قولين والأشهر منهما مذهب المدونة مثلاً ومقابله قول شهره بعض أهل المذهب ، فيفيد بهذه العبارة أن في المسألة قولين مشهورين أحدهما أشهر من الآخر . وكونه يقول الأشهر فيما يقول غيره فيه المشهور لا يعارض هذا ، لأن قائل ذلك قصد نقل القول المشهور من غير تعرض

(١) منار السالك : ص ٤٥ .

(٢) الشرح الكبير : ٢٣/١ ومواهب الجليل : ٣٦/١ .

لما شهره بعض أهل المذهب . وفائدة ذكر الأشهر أن الحكم والفتوى في حق المقلد بالأشهر لا بمقابله^(١) .

رابعاً : القول المساوي لمقابله

ويكون القول مساوياً لمقابله حيث لا رجحان بينهما ، وذلك إذا تعادل القولان من جهة الدليل أو من جهة القائلين بهما ، أو أن يجد المقلد قولين ولم يبلغه عن أحد من أئمة المذهب بيان الأصح منها إما بصيغة الترجيح أو التشهير . ومن مصطلح المختصر أنه إذا ذكر قولين أو أقوالاً فذلك لعدم اطلاعه في الفرع على أرجحية منصوصة ، وكذلك الأمر بالنسبة إليه إذا اختلف العلماء في التشهير فإنه يأتي بلفظة « خلاف » .

خامساً : ما جرى به العمل

إن العمل كما استقر عليه الرأي هو العدول عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول الضعيف فيها ، رعيًا لمصلحة الأمة وما تقتضيه حالتها الاجتماعية . فقد يعتمد بعض القضاة إلى الحكم بقول يخالف المشهور لسبب من الأسباب ، كدرء مفسدة أو خوف فتنة أو جريان عرف أو تحقيق مصلحة أو نحو ذلك ، فيأتي مَنْ بعده ويقتدي به ، حتى إذا زال الموجب الذي كان سبباً لقيام العمل عاد الحكم للمشهور^(٢) .

فأصل العمل إذاً قيام شيوخ المذهب المتأخرين بتصحيح بعض الروايات والأقوال المخالفة للمشهور ، ثم يجري على تصحيحهم هذا عمل الحكام والمفتين ، وفي هذه الحالة يقدم العمل على المشهور ، قال في مراقبي السعود : وقُدِّم الضعيف إن جرى عملٌ به لأجل سبب قد اتصل^(٣)

كما نظم هذا المعنى صاحب العمل الفاسي بقوله :
وما به العمل دون المشهور مقدم في الأخذ غير مهجور

ويشترط لتقديم ما جرى به العمل خمسة أمور :

أولها : ثبوت جريان العمل بذلك القول : فإن قول القائل في مسألة معينة هذا القول المقابل للمشهور جرى به العمل قضية نقلية اتبني عليها حكم شرعي ، فلا بد من إثباتها بنقل صحيح .

ويمكن إثبات ذلك بشهادة العدول المثبتين في المسائل ، أن العمل جرى غير ما مرة من العلماء المقتدي بهم ، ولا يثبت بقول عوام العدول ممن لا خبرة له بمعنى لفظ المشهور أو الشاذ فضلاً عن غيره جرى العمل بكذا ، فإذا سأله عمن أفتى به أو حكم به من العلماء توقف وتزلزل ، فإن مثل هذا لا يثبت به مطلق الخبر فضلاً عن حكم شرعي .

ثانيها : معرفة محل جريانه ، عاماً أو خاصاً بناحية من البلدان .

ثالثها : معرفة زمانه : لأنه إذا جهل المحل أو الزمان الذي جرى به العمل لم تنأت تعديته إلى المحل الذي يراد تعديته إليه ، إذ للأمكنة خصوصيات ، كما للأزمنة خصوصيات .

والعمل الجاري ببلد لأجل عرفها الخاص لا يعم سائر البلدان ، بل يقصر على ذلك العرف في أي بلد وجد ، لأن مبناه عليه ، فإن قيل جرى العمل بأن النحاس مثلاً يحكم به للنساء عند اختلافهن مع الأزواج ، لأن عرف البلد أنه من متاعهن لم يعم البلد الذي لا عرف لهم بذلك ، وإذا تغير العرف في ذلك البلد في بعض الأزمان سقط العمل المذكور ووجب الرجوع للمشهور ، وهذا في العرف الذي تنبني عليه الأحكام ، وهو ما لم يخرج عن أصول الشريعة ، وإلا فلا عبرة به .

(١) مقدمة تسهيل المهات : ص ١٠ .

(٢) العرف والعمل في المذهب المالكي : د . عمر الجدي ص ٣٤٢ .

(٣) نشر البنود : ٣٣٣/٢ .

المبحث الثاني

حكم العمل بتقسيمات القول المعتمد

لا يثور جدل حول العمل بالقول المتفق عليه لعدم وجود المعارض ، ولو وجد المعارض لا تنفى عن مقابله صفة الاتفاق ، لذلك ينحصر البحث في الأقسام التالية :

أولاً : حكم العمل بالراجع

سبقت الإشارة إلى أن الذي يفتى به بعد المتفق عليه في الرتبة هو الراجع ، فالعمل بالدليل الراجع واجب ، وقد وقع على ذلك الإجماع^(١) . ومن ذهب إلى حكاية الإجماع في العمل بالراجع ابن الصلاح والباجي والقرافي وغيرهم .

قال أبو عمرو بن الصلاح في كتابه « أدب المفتي والمستفتي » : إن من يكتفي بأن يكون في فتياه أو عمله موافقاً لقول أو وجه في المسألة ، ويعمل بما شاء من الأقوال والوجوه ، من غير نظر في الترجيح ، فقد جهل وخرق الإجماع ، وسبيله سبيل الذي حكى عنه أبو الوليد الباجي المالكي من فقهاء أصحابه أنه كان يقول : إن الذي لصديقي عليّ إذا وقعت له حكومة أن أفتيه بالرواية التي توافقه . وحكى الباجي عمن يثق به أنه وقعت له واقعة ، فأفتى فيها وهو غائب جماعة من الفقهاء بما يضره ، فلما عاد سألهم ، فقالوا : ما علمنا أنها لك . وأفتوه بالرواية الأخرى التي توافقت قصده . قال الباجي : وهذا مما لا اختلاف فيه بين المسلمين ممن يعتد به في الإجماع أنه لا يجوز^(٢) .

ويرى القرافي كذلك أن الحاكم إذا كان مجتهداً فلا يجوز له أن يحكم ويفتي إلا بالراجع عنده ، وإن كان مقلداً جاز له أن يفتي بالمشهور في مذهبه وأن يحكم

ويضرب الحلالي مثلاً على ذلك فيقول : « إذا ثبت عندنا أن أهل الأندلس جرى عملهم في القرن الخامس والسادس بالإذن للنصارى الذين تحت الذمة في إحداث الكنائس في أرض العنوة أو في أرض اختطها المسلمون ونقلهم إليها ، فلا يجوز لنا الاقتداء بهم بأن نأذن لليهودي في سجلها مثلاً في إحداثها ، إذ أهل الأندلس كانوا مجاورين لأهل الحرب في ذلك الزمان فتعينت المصلحة في الإذن لهم لئلا يهربوا من المسلمين لآخوانهم الحربيين ، فيفوت المسلمين النفع الحاصل بأهل الذمة من الجزية وغيرها ، ويحصل لهم الضرر بتقوية العدو عليهم ، وذلك مأمون عندنا » .

رابعها : معرفة كون من أجرى ذلك العمل من الأئمة المقتدى بهم في الترجيح ، لأن العمل من المقلد بما جرى به العمل تقليد لمن أجراه ، وإذا لم يعرف من أجراه لم تثبت أهليته . وربما عمل بعض القضاة بالمرجوح لجهله أو جوره لا لموجب شرعي ، فيتبعه من بعده بنحو ذلك ، فيقال جرى به العمل ، ولا يجوز التقليد في الجور والجهل .

خامسها : معرفة السبب الذي لأجله عدلوا عن المشهور إلى مقابله . فإنه إذا جهل موجب جرى العمل امتنعت تعديته ، لجواز أن يكون الموجب معدوماً في البلد الذي يريد تعديته إليه^(٣) .

(١) نشر البند : ٢٧٩/٢ .

(٢) تبصرة الحكام : ٥١/١ .

(١) نور البصر : ملزمه ١١ ص ١ ، ٢ ، والبهجة شرح التنخفة : ٢٢/١ وجنى زهر الأس في شرح نظم عمل فاس : لعبد الصمد كنون ص ٤ .

به ، وإن لم يكن راجحاً عنده ، مقلداً في رجحان القول المحكوم به إمامه الذي يقلده ، كما يقلده في الفتيا ، وأما اتباع الهوى في الحكم والفتيا فحرام إجماعاً^(١) .

وإلى هذا ذهب ابن عابدين الحنفي حيث قرر أن الواجب على من أراد أن يعمل لنفسه أو يفتي غيره أن يتبع القول الذي رجحه علماء مذهبه ، فلا يجوز له العمل أو الافتاء بالمرجوح ، إلا في بعض المواضع ، وقد نقلوا الإجماع على ذلك ، ففي الفتاوى الكبرى للمحقق ابن حجر المكي ، نقلاً عن زوائد الروضة : إنه لا يجوز للمفتي والعامل أن يفتي أو يعمل بما شاء من القولين أو الوجهين من غير نظر ، وهذا لا خلاف فيه . كما نقل ابن عابدين عن العلامة قاسم بن قطلوبغا في أول كتابه تصحيح القدوري قوله : إني ما رأيت من عمل في مذهب أئمتنا بالتشهي حتى سمعت من لفظ بعض القضاة : هل ثم حجر؟ فقلت : نعم اتباع الهوى حرام . والمرجوح في مقابلة الراجح بمنزلة العدم ، والترجيح بغير مرجح في المتقابلات ممنوع^(٢) .

ولذلك فإنه يتعين على المقلد أن يكون حكمه وافتاؤه بالراجح من مذهبه ، سواء كان قول إمامه أو قول أصحابه^(٣) .

ولما كان الضعيف مقابل للراجح فإن علماء المذهب على عدم جواز الإفتاء والحكم بالضعيف^(٤) .

أما العمل بالضعيف في خاصة النفس ، فمنهم من ذهب إلى عدم جواز ذلك أيضاً ، بل يقدم العمل بقول الغير ، لأن قول الغير أقوى في مذهبه ، وهذا اختيار المصريين .

(١) الاحكام في تميز الفتاوى عن الاحكام : ص ٢٠ .

(٢) شرح منظومة عقود رسم المفتي : لابن عابدين ، ضمن مجموعة رسائل ١٠/١ ، ١١ .

(٣) الشرح الكبير : للدردير ١٣٠/٤ والشرح الصغير : له أيضاً ١٨٨/٤ .

(٤) شرح الزرقاني على خليل : ١٢٤/٧ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٠/١ .

ومنهم من ذهب إلى جواز العمل بالضعيف في خاصة النفس ، وأنه يقدم على العمل بمذهب الغير ، لأنه قول في المذهب ، وهو اختيار المغاربة^(١) ، فقد أفاد البناني أن للعامل أن يعمل بالضعيف في نفسه إذا تحقق ضرورته ، ولكن لا يجوز للمفتي أن يفتي بغير المشهور لأنه لا يتحقق الضرورة بالنسبة لغيره كما يتحققها من نفسه ، ولذلك سدوا الذريعة فقالوا بمنع الفتوى بغير المشهور خوف أن لا تكون الضرورة محققة ، لا لأجل أنه لا يعمل بالضعيف إذا تحققت الضرورة يوماً ما^(٢) .

وقد أضاف بعضهم إلى شرط تحقق الضرورة في النفس لجواز العمل بالضعيف شرطين آخرين ، أحدهما : أن يكون ذلك الضعيف غير شديد الضعف ، وثانيهما : أن يثبت عزوه إلى قائله ، خوف أن يكون ممن لا يقتدي به لضعفه في الدين أو العلم أو الورع ، وإلا فلا يجوز العمل به^(٣) .

ولا ريب أن المجتهد المقيد في المذهب إذا ترجح عنده الضعيف فإنه يستثنى من حكم المنع بالاتفاق ، فيعمل به ويفتي بحكمه ولا ينقض حكمه به^(٤) .

أما فائدة ذكر الأقوال الضعيفة في كتب الفقه ، مع أن الأصل هو عدم جواز العمل بها ، فلأسباب ثلاثة :
الأول : اتساع النظر ، والعلم بأن الراجح المذكور ليس بمتفق عليه .
والثاني : معرفة مدارك الأقوال ، فلمن له الترجيح ترجيح ما ضعف لقوة المدرك عنده .

والثالث : العمل به في نفسه إذا اقتضت الضرورة ذلك^(٥) .

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٠/١ وحاشية العدوي على الحارثي : ١٤٠/٧ .

(٢) حاشية البناني على شرح الزرقاني : ١٢٤/٧ .

(٣) نشر البنود : ٢٧٦/٢ .

(٤) نشر البنود : ٢٧٥/٢ .

(٥) الشرح الصغير : ١٨٨/٤ .

ثانياً : حكم العمل المشهور

إذا لم يوجد في المسألة قول راجح ووجد المشهور ، فإنه يلزم المقلد أن لا يخرج عنه . وذكر عن المازري أنه بلغ رتبة الاجتهاد - والمراد الاجتهاد المذهبي - وما أفنى قط بغير المشهور ، وعاش ثلاثاً وثمانين سنة ، وقد توفي سنة ٥٣٦هـ^(١) . ونقل عنه أيضاً قوله : لست ممن يحمل الناس على غير المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه ، لأن الورع قد قلّ والتحفظ على الديانات كذلك ، وكثرت الشهوات ، وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتيا ، ولو فتح لهم باب مخالفة المذهب لا تسع الخرق على الرافع وهتكوا حجاب هبة المذهب وهو من المفسدات التي لاخفاء بها^(٢) .

وكان تعلق الناس بالمشهور شديداً حتى قيل إن أبا عبد الله بن جميل عرض له شيء منعه من اتباع المشهور في مسألة واضطر لفعله ، فبحث حتى وجد جوازه لابن حبيب وأصبح فقلدهما ، قال : ثم مضيت لزيارة أُمِّي وسقط عليّ حجر ألمني شديداً ، واعتقدت أنه عقوبة لمخالفة المشهور وتقليد غيره ، ثم زرت الشيخ إبراهيم بن موسى المصمودي وأنا متألم ، فقال لي مالك يا فلان ؟ قلت له : ذنوبي ، فقال : أما من قلد أصيغ وابن حبيب فلا ذنوب عليه^(٣) .

أما مقابل المشهور وهو الشاذ فإنه كالضعيف لا يجوز الحكم ولا الافتاء بمقتضاه ، إلا أن يكون الأخذ به من أهل النظر والقدرة على الترجيح ، ونتيجة لما شاع في العصور المتأخرة من فقدان المجتهد ولو في المذهب ، وبخاصة في أوساط القضاة لتصورهم أنهم لا يعدلون عن المشهور إلا لغلط أو جهالة ، أو لغرض فاسد من اتباع الهوى والميل إلى المحكوم له ، فلقد قرروا أن الواجب هو

(١) تبصرة الحكام : ٥١/١ .

(٢) حاشية كنز على شرح الزرقاني : ٢٩٠/٧ .

(٣) نيل لابتهاج : ص ٥٢ .

اتباع المشهور فقط ، ومن خالف ذلك فإنه ينقض حكمه ولا ينفذ ، وعلى هذا سار ناظم العمل الفاسي بقوله :

حكمُ قضاة الوقت بالشذوذ ينقض لا يتم بالنفوذ
ومن عوام لا تجز ما وافقاً قولاً فلا اختيار منهم مطلقاً^(١)

بل لقد تشدد التسولي غاية التشدد في نصرة المشهور وذهب إلى أن المقلد لا يعدل عن المشهور وإن صح مقابله ، وإنه لا يطرح نص إمامه للحديث ، وإن قال إمامه وغيره بصحته^(٢) . وقد سبق الردّ على مثل هذا الرأي . كما نُقل عن إقرارات المعيار نصه على أن الفتوى بغير المشهور توجب عقوبة المفتي وكذا الجاهل بعد التقدم إليه^(٣) .

أما ادعاء فقدان المجتهد فغير سديد ، لأن الراجح عدم جواز خلو الأرض عن إمام مجتهد ، مطلق أو مقيد ، قائم لله بالحجة على خلقه ، تفوض إليه الفتوى ، وينصر السنة بالتعليم والأمر باتباعها ، وينكر البدعة ويحذر من ارتكابها ، في كل زمن ، إلى أن تنزل قواعد الزمان باختلال نظام الدنيا كطلوع الشمس من مغربها^(٤) ، ويستدل على ذلك بما جاء في الصحيحين عنه ﷺ أنه قال : « لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق حتى يأتي أمر الله وهم كذلك »^(٥) . وإلى هذا الرأي يميل ابن عبد السلام عندما يقول مقررّاً إمكان وجود المجتهد : وما أظنه انقطع بجهة المشرق ، فقد كان منهم من ينسب إلى ذلك ممن هو في حياة أسياننا وأسياننا ، ومواد الاجتهاد في زماننا أيسر

(١) جني زهر الأس في شرح نظم عمل فاس : ص ٩٤ .

(٢) البهجة شرح التحفة : ٢١/١ .

(٣) المصدر نفسه .

(٤) فتح الودود : ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ .

(٥) رواه البخاري : ١٢٥/٩ ومسلم ١٥٢٣/٢ واللفظ له .

(٦) مواهب الجليل : ٨٩/٦ ، ٩٠ .

منها في زمان المتقدمين لو أراد الله بنا الهداية ، ولكن لابد من قبض العلم بقبض العلماء كما أخبر به الصادق صلوات الله وسلامه عليه ، فالأحاديث والتفاسير قد دُونت ، وكان الرجل يرحل في سماع الحديث الواحد ، فإن قيل : يحتاج المجتهد إلى أن يكون عالماً بمواضع الإجماع والخلاف وهو متعذر في زماننا لكثرة المذاهب وتشعبها ، قيل : يكفي أن يعلم أن المسألة ليست مجمعة عليها ، لأن المقصود أن يجتزأ عن مخالفة الإجماع وذلك ممكن^(١) .

فلا جتهاد متعين شرعاً لمواجهة أوضاع المجتمعات المتغيرة ، ولذلك لم يجد المانعون بُدأ من مخالفة التقيد بالمشهور وإقرار ما جرى به العمل من الأقوال الشاذة .

ثالثاً : حكم القول المساوي لمقابله

لا يتصور التعارض بالنسبة للمجتهدين إلا في الأدلة التي هي محط أنظارهم ، فإذا عجز المجتهد عن الترجيح بين الدليلين المتعارضين فقد قيل إنهما يتساقطان ويتعين الرجوع إلى غيرهما وهو البراءة الأصلية لتعذر العمل بكل واحد منهما لاحتمال كون كل منهما ناسخاً أو منسوخاً . وقيل إنه يختار واحداً منهما بفتي به بناء على أنه لا سبيل إلى خلو الواقعة من الحكمين^(٢) .

أما بالنسبة للمفتي الذي يتعامل مع الأقوال المنقولة في المذهب ، إذا تساوت أمامه الأقوال ولم يكن من أهل الترجيح ، فقد ذكر اللخمي أن في ذلك قولين ، أحدهما : أن له أن يحمل المستفتي على معين من الأقوال المتساوية ، وإلى هذا ذهب ابن غازي وقال إنه جرى به العمل . والثاني : أنه كالناقل يخبره بالقائلين وهو يقلد أيهم أحب كما لو كانوا أحياء ، وذكر ابن الفرات أن عمل الشيوخ جرى

على هذا القول الثاني ، بأن يحكي المفتي القولين أو الأقوال ، وكذا ذكر الجزولي في آخر شرح الرسالة ، ويقيد الخطاب هذا الرأي بمراعاة أحوال المستفتين ومن لديه منهم معرفة ، ومن ليس كذلك^(٣) .

أما القاضي فإنه لا يجوز له عند عدم وقوفه على ما شهره الشيوخ من الروايتين أو القولين أن يحكم بما شاء منها بغير نظر في الترجيح ، فإن نظروا لم يظهر له دليل الترجيح أو لم يكن من أهله فقول مالك في المدونة مقدم على قول ابن القاسم فيها ، رواه عنه ابن القاسم أو غيره ، ثم قول ابن القاسم فيها مقدم على قول غيره فيها ، وقول غيره فيها مقدم على قول ابن القاسم في غيرها ، على الترتيب المشار إليه آنفاً ، فإن فقد ذلك فإنه يفزع في الترجيح إلى صفاتهم ، فيعمل بقول الأكثر والأورع والأعلم ، فإذا اختص واحد منهم بصفة أخرى قدم الذي هو أخرى منها بالإصابة ، فالأعلم الورع مقدم على الأورع العالم . وكذا لو وجد قولين أو وجهين لم يبلغه عن أحد بيان الأصح منها اعتبر أوصاف ناقليهما والترجيح بالصفة جارٍ في المذاهب الأربعة^(٤) ، مثلما يجري الترجيح عند تعارض الأخبار بصفات روايتها^(٥) . فإن تساوى القولان عنده من كل وجه وعجز عن الترجيح بشيء مما ذكر وغيره فليحكم بأيهما شاء^(٦) .

وان مما يرجح كون الراوي فقيهاً في الباب المتعلق به المروي ، فإذا تعلق في البيوع مثلاً قدم خبر الفقيه بها على خبر الفقيه بغيرها . وكذا يقدم زائد الفقه على غيره ، فيقدم خبر رواه ابن وهب في الحج على ما رواه ابن القاسم فيه ، لأنه أفقه منه فيه ، وإن كان ابن القاسم أفقه منه في غيره^(٧) . فمما اشتهر عن المصريين من أصحاب الإمام مالك أن علم ابن وهب : المناسك ، وعلم ابن القاسم : البيوع ، وعلم أشهب ، الجراح^(٨) .

(١) فتح الودود : ص ٣٦٤ والاحكام في تميز الفتاوى عن الاحكام : ص ٢١ .

(٢) مواهب الجليل : ٣٧/١ ومواهب الخلاق : ١٨٦/١ .

(٣) البهجة شرح النخبة : ٢١/١ .

(١) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣ .

(٢) البهجة شرح النخبة : ٢١/١ .

(٣) نشر البند : ٢٨٣/٢ .

(٤) الديباج المذهب : ٤٦٧/١ .

ثانياً : حكم العمل بالمشهور

إذا لم يوجد في المسألة قول راجح ووجد المشهور ، فإنه يلزم المقلد أن لا يخرج عنه . وذكر عن المازري أنه بلغ رتبة الاجتهاد - والمراد الاجتهاد المذهبي - وما أفتى قط بغير المشهور ، وعاش ثلاثاً وثمانين سنة ، وقد توفي سنة ٥٣٦هـ^(١) . ونقل عنه أيضاً قوله : لست ممن يحمل الناس على غير المعروف المشهور من مذهب مالك وأصحابه ، لأن الورع قد قلّ والتحفظ على الديانات كذلك ، وكثرت الشهوات ، وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتيا ، ولو فتح لهم باب مخالفة المذهب لا تسع الخرق على الرافع وهتكوا حجاب هيبة المذهب وهو من المفسدات التي لاخفاء بها^(٢) .

وكان تعلق الناس بالمشهور شديداً حتى قيل إن أبا عبد الله بن جميل عرض له شيء منعه من اتباع المشهور في مسألة واضطر لفعله ، فبحث حتى وجد جوازه لابن حبيب وأصبغ فقلدهما ، قال : ثم مضيت لزيارة أُمِّي وسقط عليّ حجر ألمني شديداً ، واعتقدت أنه عقوبة لمخالفة المشهور وتقليد غيره ، ثم زرت الشيخ إبراهيم بن موسى المصمودي وأنا متألم ، فقال لي مالك يا فلان ؟ قلت له : ذنوبي ، فقال : أما من قلد أصبغ وابن حبيب فلا ذنوب عليه^(٣) .

أما مقابل المشهور وهو الشاذ فإنه كالضعيف لا يجوز الحكم ولا الافتاء بمقتضاه ، إلا أن يكون الأخذ به من أهل النظر والقدرة على الترجيح ، ونتيجة لما شاع في العصور المتأخرة من فقدان المجتهد ولو في المذهب ، وبخاصة في أوساط القضاة لتصورهم أنهم لا يعدلون عن المشهور إلا لغلط أو جهالة ، أو لغرض فاسد من اتباع الهوى والميل إلى المحكوم له ، فلقد قرروا أن الواجب هو

(١) تبصرة الحكام : ٥١/١ .

(٢) حاشية كنون على شرح الزرقاني : ٢٩٠/٧ .

(٣) نيل الانتهاج : ص ٥٢ .

اتباع المشهور فقط ، ومن خالف ذلك فإنه ينقض حكمه ولا ينفذ ، وعلى هذا سار ناظم العمل الفاسي بقوله :

حكمُ قضاة الوقت بالشذوذ ينقض لا يتم بالنفوذ
ومن عوام لا تجز ما وافقاً قولاً فلا اختيار منهم مطلقاً^(١)

بل لقد تشدد التسولي غاية التشدد في نصرة المشهور وذهب إلى أن المقلد لا يعدل عن المشهور وإن صح مقابله ، وإنه لا يطرح نص إمامه للحديث ، وإن قال إمامه وغيره بصحته^(٢) . وقد سبق الردّ على مثل هذا الرأي . كما نُقل عن إقرارات المعيار نصه على أن الفتوى بغير المشهور توجب عقوبة المفتي وكذا الجاهل بعد التقدم إليه^(٣) .

أما ادعاء فقدان المجتهد فغير سديد ، لأن الراجح عدم جواز خلو الأرض عن إمام مجتهد ، مطلق أو مقيد ، قائم لله بالحجة على خلقه ، تفوض إليه الفتوى ، وينصر السنة بالتعليم والأمر باتباعها ، وينكر البدعة ويحذر من ارتكابها ، في كل زمن ، إلى أن تنزل قواعد الزمان باختلال نظام الدنيا كطلوع الشمس من مغربها^(٤) ، ويستدل على ذلك بما جاء في الصحيحين عنه ﷺ أنه قال : « لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق حتى يأتي أمر الله وهم كذلك »^(٥) . وإلى هذا الرأي يميل ابن عبد السلام عندما يقول مقررّاً إمكان وجود المجتهد : وما أظنه انقطع بجهة المشرق ، فقد كان منهم من ينسب إلى ذلك ممن هو في حياة أسياننا وأسياننا ، ومواد الاجتهاد في زماننا أيسر

(١) جني زهر الأس في شرح نظم عمل فاس : ص ٩٤ .

(٢) البهجة شرح التحفة : ٢١/١ .

(٣) المصدر نفسه .

(٤) فتح الودود : ص ٣٨٩ ، ٣٩٠ .

(٥) رواد البخاري : ١٢٥/٩ ومسلم ١٥٢٣/٢ واللفظ له .

(٦) مواهب الجليل : ٨٩/٦ ، ٩٠ .

فالترجيح بين العلماء تبعاً للصفة التي تميز بها كل منهم أمر ظاهر في تصرفات فقهاء المذهب ، وقد وضعوا لذلك قواعد متبعة عند الاختلاف في التشهير لبيان رتب المشهرين ، ولا ريب أنه لا يمكننا معرفة ذلك إلا إذا بينت لنا مدونات الفقه أسماء أولئك الأعلام في مواطن الخلاف ، وهنا تجدر الإشارة بمنهج القرافي في تأليف الذخيرة ، حيث يقول في بيانه : « وأضيف الأقوال إلى قائلها إن أمكن ، ليدرك الإنسان التفاوت بين القولين بسبب التفاوت بين القائلين ، بخلاف ما يقول كثير من أصحابنا « في المسألة قولان » من غير تعيين ، فلا يدري الإنسان من يجعله بينه وبين الله تعالى من القائلين ، ولعل قائلها واحد وقد رجع عن أحدهما ، فإهمال ذلك مؤلم في التصانيف »^(١).

ومن أولئك العلماء الذين لمع نجمهم في سماء المذهب وتمتعوا بصفات متميزة الفقيه القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد ، المتوفى سنة ٥٢٠ هـ ، زعيم فقهاء وقته بأقطار الأندلس والمغرب ، ومقدمهم ، المعترف له بصحة النظر ، وجوده التأليف ، ودقة الفقه ، كان إليه المفرغ في المشكلات ، بصيراً بالأصول والفروع والقرائض مع التفتن في العلوم ، كثير التصانيف مطبوعها ، وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية^(٢) ، مع أخذه منها بالحظ الأوفر^(٣) .

ويعد ابن رشد أحد الأربعة الذين خصهم الشيخ خليل في مختصره بالتعيين ، ويعزو ابن غازي سبب إشارته إليه بيادة الظهور لاعتقاد ابن رشد كثيراً على ظاهر الروايات ، كما يعلم من تصفح البيان والتحصيل ، فيقول يأتي على رواية كذا كذا ، وظاهر ما في سماع فلان كذا^(٤) ، بينما فسر الهلالي ذلك بظهور

- (١) الذخيرة : للقرافي ٣٦/١ .
- (٢) الغنية : للقاضي عياض ص ٥٤ والديباج المذهب : ٢٤٨/٢ والصلة : لابن بشكوال ٥٧٦/٢ وشجرة النور الزكية : ص ١٢٩ .
- (٣) الفكر السامي : ٢١٩/٤ .
- (٤) نور البصر : ملزمة ١٦ ص ٤ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٢/١ .

ابن رشد نفسه واشتهار تقدمه على أهل زمانه ، ويكفي في التخصيص أدنى مناسبة^(١) .

ونظراً لذلك فقد استقر عند فقهاء المذهب تقديم ابن رشد على غيره ، ومن صرح بذلك الغبريني ، فقد نقل عنه الرباطي قوله : ابن رشد مقدم على الشيوخ قولاً ونقلاً ، وجرى بذلك عرف الشيوخ^(٢) .

وقال الإمام القوري : جرت عادة الشيوخ بتقديم ابن رشد على غيره من الشيوخ ، لرسوخه في العلم ، ودرايته في الروايات ، وتحقيقه لها ، وتقديمه للقضاء والفتيا باجماع من جل معاصريه^(٣) .

وقال الشيخ علي السهوري : ابن رشد عمدة المذهب^(٤) . ومن المسائل التي اعتمد فيها شيوخ المذهب على ترجيح ابن رشد مسألة وجوب الدليل بالخرقة والاستنابة عند تعذره باليد وهو قول سحنون الذي استظهره خليل ، قال ابن حبيب : متى تعذر باليد سقط ولا يجب بالخرقة ولا الاستنابة ، وقد رجحه ابن رشد ، قال الشيخ الدردير : فيكون هو المعتمد^(٥) .

ومسألة سنية القصر في السفر : قال ابن رشد : أنها آكد من سنية صلاة الجماعة ، وقال اللخمي : ان سنة الجماعة آكد ، وهنا قال الشيخ العدوي : القاعدة أنه إذا اجتمع كلام ابن رشد واللخمي فالراجح كلام ابن رشد^(٦) .

وقال الإمام ابن عرفة : لا يجوز لأحد يقف في مسألة على نص ابن رشد ويأخذ فيها بكلام اللخمي . وقد تعقب الشيخ التنبكي ذلك بقوله : هذا الذي

- (١) نور البصر : ملزمة ١٦ ص ٤ .
- (٢) الكفاف : لمحمد مولود بن أحمد فال الموريتاني ١٢٦/٢ .
- (٣) نوازل العلمي : ٢٠٢/٢ .
- (٤) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ١٢١/١ .
- (٥) الشرح الكبير : ١٣٥/١ .
- (٦) حاشية العدوي على شرح العزلة للزرقاني : ص ٢١٦ .

نقله الزغبى عن ابن عرفة وإن كان له وجه ما إلا أنه قد لا يوافق عليه ، فقد مشى خليل في مختصره في مواضع عديدة على كلام اللخمي دون ابن رشد مع وقوفه على كلامه في ذلك الموضع لنقله له في التوضيح^(١) . فالقضية أغلبية لا كلية عند من لا قدرة له على النظر في الأدلة^(٢) .

ومن نص على ذلك أيضاً المشذالي ، فقد ذهب إلى تقديم ابن رشد على ابن يونس ، وابن يونس على اللخمي^(٣) .

كما نص ابن الفرات في شرحه على المختصر أن تشهير ابن رشد مقدم على تشهير ابن بزيه ، وابن رشد والمارزي وعبد الوهاب متساوون^(٤) .

ومن أولئك العلماء المعتمدين في الترجيح محمد بن علي بن عمر المازري ، كان آخر المشتغلين من شيوخ أفريقية بتحقيق الفقه ، مع دقة النظر ، وقد بلغ درجة الاجتهاد المذهبي^(٥) . وصفه السبكي في طبقات الشافعية بقوله : ان هذا الرجل كان من أذكي المغاربة قريحة ، وأحدهم ذهناً ، بحيث اجترأ على شرح البرهان لإمام الحرمين ، وهو لغز الأمة الذي لا يحوم نحوه ولا يدندن مغراه إلا غواص على المعاني ، ثاقب الذهن ، مبرز في العلم^(٦) . وهو أحد الأربعة الذين خصهم خليل بالتعيين ، وجعل الإشارة إليه بالقول ، لأنه لما قويت ملكته في المعقول والمنقول ، وبرز على غيره من الفحول ، وتصرف في العلوم تصرف المجتهدين ، كان صاحب قول يعتمد عليه^(٧) .

ومن الذين يعتمد عليهم في الترجيح لبلوغهم درجة الاجتهاد أبو بكر محمد ابن عبد الله بن يونس الصقلي ، المتوفى سنة ٤٥١ هـ ، أحد أئمة الترجيح الأخيار^(٨) ، كان أكثر اجتهاده في ترجيح أقوال غيره ، وأما ما يقوله من عند نفسه فقليل^(٩) .

ومنهم إبراهيم بن عبد الصمد بن بشير التنوخي ، كان حياً سنة ٥٢٦ هـ ، كان ضابطاً متقناً حافظاً للمذهب ، ومن العلماء المبرزين فيه ، المترفعين عن درجة التقليد إلى رتبة الاختيار والترجيح^(١٠) .

وكذلك أبو محمد عبد العزيز بن إبراهيم التونسي المعروف بابن بزيه ، المتوفى سنة ٦٢٢ هـ ، من أعيان أئمة المذهب ، اعتمده خليل في التشهير ، وكان في درجة الاجتهاد^(١١) .

وكذلك محمد بن عبد السلام التونسي قاضي الجماعة ، المتوفى سنة ٧٤٩ هـ ، كانت له أهلية الترجيح بين الأقوال^(١٢) .

ومنهم محمد بن هارون الكتاني التونسي ، المتوفى سنة ٧٥٠ هـ ، وصفه ابن عرفة ببلوغ درجة الاجتهاد المذهبي^(١٣) .

ومن هؤلاء أبو زيد عبد الرحمن بن محمد التلمساني ، المتوفى سنة ٧٤٣ هـ ، وأخوه أبو موسى عيسى ، المتوفى سنة ٧٤٩ هـ ، وهما المعروفان بابني الإمام ، قال تلميذهما المقرئ : كانا يذهبان إلى الاجتهاد وترك التقليد^(١٤) .

(١) شجرة النور الزكية : ص ١١١ .

(٢) نور البصر : ملزمة ١٦ ص ٤ .

(٣) الديباج المذهب : ٢٦٥/١ .

(٤) نيل الابتهاج : ص ١٧٨ وشجرة النور الزكية : ص ١٩٠ .

(٥) الديباج المذهب : ٣٢٩/٢ .

(٦) نيل الابتهاج : ص ٢٤٢ وشجرة النور الزكية ص ٢١١ .

(٧) نيل الابتهاج ص ١٦٦ .

(١) نيل الابتهاج : ص ١٧٢ .

(٢) الفكر السامي : ٢١٩/٤ .

(٣) البهجة شرح التحفة : ٢١/١ .

(٤) مواهب الجليل : ٣٦/١ .

(٥) الديباج المذهب : ٣٥١/٢ وشجرة النور الزكية : ص ١٢٧ .

(٦) طبقات الشافعية الكبرى : لتاج الدين عبد الوهاب السبكي : ١٢٤/٤ .

(٧) نور البصرة : ملزمة ١٦ ص ٤ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٢/١ .

ومنهم محمد بن أحمد الشريف التلمساني ، المتوفى سنة ٧٧١هـ ، بلغ درجة الاجتهاد . ومن صرح بذلك عصره الخطيب بن مرزوق الجدي^(١) .

وكذا قاضي الجماعة بقاس محمد بن محمد التلمساني الشهير بالمقري ، المتوفى سنة ٧٥٦هـ ، أحد مجتهد المذهب الثقات ، وأكابر فحول الأئمة ، قال عنه ابن مرزوق الجدي : كان صاحبنا المقري من وصل إلى درجة الاجتهاد المذهبي ، ودرجة التخيير والتزييف بين الأقوال^(٢) .

ومنهم علي بن محمد بن منصور بن منير ، المتوفى سنة ٦٩٥هـ ، فقد كان من له أهلية الترجيح والاجتهاد في مذهب مالك^(٣) .

هذه طائفة من علماء المذهب الذين تبوأوا منزلة الاجتهاد المذهبي ، وتسبوا غارب الترجيح ، واعتمدتهم المصنفون في التشهير والتصحيح ، وهناك آخرون ممن أدركوا شأوا هؤلاء وأحرزوا مكانتهم ، تركت استقصاءهم لأن المقصود هو بيان جانب من طرق الترجيح عند تساوى الأقوال يقوم على صفات أصحاب القول أو النقل .

رابعاً : حكم ما جرى به العمل

يعتبر القول الذي جرى به العمل من فروع الراجح ومن جزئياته ، لأن القول إذا جرى به العمل صار راجحاً . فإذا رجع بعض المتأخرين المتأهلين لذلك قولاً مقابلًا للمشهور لموجب اقتضى رجحانه عندهم وأجروا به العمل في الحكم تعين أتباعه ، ويُقدم على المشهور^(٤) .

ومن الأمور التي توجب ترجيح غير المشهور كونه طريقاً لدرء مفسدة ، أو جلب مصلحة إذا عرضت واحتيج للدرء والجلب ، ولم يكن إلا بمقابل المشهور ، ووجه ذلك أن الشريعة جاءت بدفع المفسد وجلب المصالح ، فضلاً من الله تعالى ، فإذا عرض توقفها على مقابل المشهور غلب الظن أن قائل القول المشهور لو أدرك هذا الزمان الذي توقف فيه جلب المصلحة أو دفع المفسدة على مقابل قوله لم يقل إلا بالمقابل^(٥) .

ومن المسائل التي خولف فيها المشهور لدفع المفسدة أو جلب المصلحة :

١ - مسألة المضغوط على إعطاء مال ، فيبيع شيئاً من أصوله مثلاً لفكاك نفسه بثمنه : المشهور فيها أنه لا يلزم ، وأنه يرد إليه ما باعه بلا ثمن . ولما كثر الجور وشاع الضغط مال كثير من المحققين المتأخرين إلى لزومه ، وذلك لأن الجري على المشهور يؤدي إلى بقاء المضغوطين في العذاب ، لأنهم لا يخلصهم استغاثة ولا شكوى ولا غيرها إلا إعطاء المال الذي ضغطوا فيه غالباً ، فإذا كان الأمر كذلك فالمحافظة على النفس والعرض مقدمة على المحافظة على المال . وهذا الرأي يلزم بيع المضغوط هو قول ابن كنانة ، وبه أفتى السيوري والرخي ، واستحسنه حذاق المتأخرين ، وإليه مال ابن عرفة ، وعليه جرى العمل بقاس . ولما أفتى الفقيه القوري في نازلة وقعت أيام الوزير علي بن يوسف الوساطي بالمشهور ومذهب الجمهور ، كانت النتيجة تأخير عن الشورى^(٦) .

٢ - ومن ذلك مسألة البالغ المولى عليه إذا أحسن التصرف في المال : مشهور قول مالك إنه لا ينفك عنه الحجر إلا بالإطلاق ، فلولى رد أفعاله مالم يطلقه اعتباراً بالولاية دون الحالة . ومشهور قول ابن القاسم عكسه ، اعتباراً بالحالة دون الولاية . وكان العمل بقول مالك حتى رأى المتأخرون كثيراً من

(١) نور البصر . ملزمة ١١ ص ٥ .

(٢) نور البصر . ملزمة ١١ ص ٦ والبهجة شرح التحفة ٧٦/٢ .

(١) نيل الابتهاج ص ٢٥٦ .

(٢) نيل الابتهاج ص ٢٥٠ .

(٣) نديج المذهب ١٢٣/٢ .

(٤) منار المسالك ص ٤٧ .

الناس يتحيلون على تضييع أموال الناس ، فيكتمون عنهم الحجر ويتصرفون بحسب رأي من أوليائهم ولا تكبر منهم ، حتى إذا بدى لهم أظهروا رسم التحجير ويقولون نحن مجبورون فلا يلزمنا ما عقدناه من المعاملات ولا نغرم ما أتلفناه من الأثمان والمبايعات ، فعدل المتأخرون إلى قول ابن القاسم بلزوم تصرفاتهم اعتباراً بأحوالهم ، دون ما تحيلوا به من السوالة ، إبطالاً للخديعة وسداً لطريقها ، وقد علم أن من قواعد الإمام مالك سد الذرائع فيما يكثر التحيل به على الفساد^(١) .

٣ - ومن ذلك مسألة توجيه اليمين في الدعاوي : فالمشهور أنها لا تتوجه إلا بعد ثبوت الخلطة ، وهو قول مالك وعامة أصحابه ، وذلك حتى لا يتسلط أهل الفجور على إلقاء أهل المروءة بالدعاوى الباطلة إلى الأيمان ، لكي يصالحوهم بهال عن اليمين ، فكثير من الناس يستصعبون اليمين وإن كانوا عاقلين صوناً لأعراضهم ، أو غير ذلك من أغراضهم ، فيما سوى مسائل معدودة تتوجه فيها اليمين وإن لم تثبت الخلطة^(٢) .

(١) نور البصر ، ملزمة ١١ ص ٦ .

(٢) وهي ثمان مسائل :

الأولى : الصانع يدعى عليه بإله فيه صنعة ، فتوجه عليه اليمين ولو لم تثبت خلطة ، لأن نصب نفسه للناس في معنى الخلطة ، ومثله التاجر ينصب نفسه للبيع والشراء .
الثانية : المتهم بين الناس يدعى عليه بسرقة وغصب فتوجه عليه اليمين ولو لم يثبت خلطة ، وفي مجهول الحال قولان .

الثالثة : الضيف يدعى أو يدعى عليه .

الرابعة : الدعوى في شيء معين ، كثوب بعينه .

الخامسة : الوديعة على أهلها بأن يكون المدعي ممن يملك تلك الوديعة ، والمدعى عليه ممن يودع عنده مثلها ، والحال يقتضي الإيداع كالسفر والغربة .

السادسة : المسافر يدعى على رفقة .

السابعة : مريض يدعى في مرض موته على غيره بدين مثلاً .

الثامنة : بائع يدعى على شخص حاضر المزايدة أنه اشترى سلعة بكذا ، والخاصر ينكر الشراء .

انظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير : ٢١٢/٤ .

ولما كثر في الناس إنكار الحقوق ، وقُلَّ فيهم الأمان ، وعزَّت المروءة ، حكم الأندلسيون ومن وافقهم بتوجه اليمين وإن لم تثبت خلطة ، وهو قول ابن نافع ، لأن فساد أحوال الناس تنزل منزلة ثبوت الخلطة^(١) .

٤ - ومن ذلك أيضاً مسألة الأرض تزرع غصباً أو تعدياً ولم تقع فيها مفاصلة حتى فات الإبان : فالمشهور أن الزرع لزاعه ، وعليه كراء المثل للأرض . والشاذ أن الزرع لصاحب الأرض ، وأفتى به المازري مع جماعة من الفقهاء لما رأوا كثرة التعدي والغصب ، فيتوصل المتعدي إلى مراده إذا لم يرد رب الأرض أن يكرها له ، فيحرثها بلا إذن ، ثم يباطل بالمفاصلة حتى يخرج الإبان ، فيحاكمه فيها بالمشهور فيتوصل إلى غرضه من حرثها بالكراء ، وقد كان ربما لا يرضى بحرثها بأكثر من كراء المثل ، فصار مجبوراً على قبول كراء المثل . فإذا كثر هذا التعدي في ناحية من البلاد ترجح الشاذ على المشهور لهذا العارض ، حفظاً لأموال الناس عن أخذها بغير طيب نفس^(٢) .

ومما يرجح مقابل المشهور أيضاً فيجري به العمل العرف ، بل يعتبر العرف من أقوى المرجحات ، فنصوص المتأخرين من أهل المذهب على أنه مما يرجح به ، إلا أن يختلف العرف في بلدين فلا يكون ذلك حينئذ مرجحاً^(٣) .

ومن هذا الباب ما روى عن مالك ، إذا تنازع الزوجان في قبض الصداق بعد الدخول ، أن القول قول الزوج ، مع أن الأصل عدم القبض . قال

(١) نور البصر ، ملزمة ١١ ص ٦ والشرح الصغير ٢١٢/٤ .

(٢) نور البصر ، ملزمة ١١ ص ٧ ثم استأنف الهلائي قائلاً : « وهذا يعلم الجواب عن اشكال فتوى المازري بالشاذ مع قولهم إنه عاش ثلاثاً وثلاثين سنة وبلغ رتبة الاجتهاد - يعنون الاجتهاد في المذهب - ولم يفت بغير المشهور ، مع قوله هو نفسه : لست ممن يحمل الناس على غير المشهور ومذهب مالك وأصحابه . ووجه الجواب : أن تغير الأحكام عند تغير الأسباب ليس خروجاً عن المشهور بل فيه جرى على قاعدة المذهب في المحافظة على مصالح العباد وحفظ أموالهم ، ولا سيما على القول بأن المشهور ما قوى دليله .

(٣) تبصرة الحكام : ٤٨/١ .

المبحث الثالث العمل عند تعارض الراجح والمشهور

إن أكثر تقسيمات القول المعتمدة إثارة للجدل بين الفقهاء هما مصطلحا الراجح والمشهور ، ويعود السبب في ذلك إلى اختلاف الفقهاء في تعيين ما يجب تقديمه عند التعارض بينهما في المسائل الخلاقية .

وإن من المتصور أن يكون القول المفتى به في المسألة مشهوراً فقط ، ومقابله شاذاً ، فلا تنشأ في هذه الحالة أية مشكلة ، لأن الواجب هو العمل بالمشهور باعتباره أقوى من مقابله . مثال ذلك في باب الزكاة : أن المغلصمة لا تؤكل ، وهي التي انحازت فيها الجوزة كلها إلى البدن ، وهذا هو المشهور في المذهب ، وهو قول مالك وابن القاسم ، وقال ابن وهب : تؤكل^(١) .

ويمكن كذلك أن يكون القول المفتى به في المسألة راجحاً فقط ، ومقابله ضعيفاً ، فيجب في هذه الحالة العمل بالراجح باعتباره أقوى من مقابله ، مثال ذلك : تحديد الوقت الذي تكون فيه التفرقة بين الأبناء في المضاجع ، فقد قال ابن القاسم : إذا بلغوا سبع سنين . وقال ابن وهب : إذا بلغوا عشر سنين ، لظاهر الحديث عنه عليه السلام أنه قال : « مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، واضربوهم عليهم وهم أبناء عشر سنين ، وفرقوا بينهم في المضاجع »^(٢) . قال ابن رشد : الصواب أن لا يفرق بينهم في المضاجع إلا عند عشر ، لا عند الاثني عشر^(٣) . وقول ابن وهب هو المعتمد في المذهب^(٤) لأنه الراجح من حيث الدليل ، فإن قوله وفرقوا معطوف على اضربوا .

(١) المقدمات : لابن رشد ٤٢٩/١ وشرح الزرقاني على خليل ٣/٣ .

(٢) رواه أبو داود في سننه ٣٣٤/١ وقد روى ابن وهب هذا الحديث وأخرجه عنه الإمام سخون في المدونة ١٠٢/١ .

(٣) التاج والاكلیل : للمواق ٤١٢/١ وشرح الخرشبي : ٢٢٢/١ .

(٤) حاشية العدوي على كفاية الطالب : ٣٥/١ .

القاضي إسماعيل : هذه كانت عاداتهم بالمدينة أن الرجل لا يدخل بامرأته حتى تقبض جميع صداقتها ، واليوم عادتنا على خلاف هذا ، فالقول قول المرأة مع يمينها ، لأجل اختلاف العوائد^(١) .

فكثيراً ما يكون العمل تابعاً للعرف ، مثل أدوات البيت منها ما يكون للزوج ، ومنها ما يكون للزوجة بحسب العوائد ، فرب متاع يشهد العرف في بلد وزمان أنه للنساء ، وفي بلد آخر وزمان آخر أنه للرجال . وكذلك ألفاظ الطلاق والعقود ، فكل بلد يحكم لها بعرفها . وفي صحيح البخاري : باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن ، وساق من الآثار ما يدل على ذلك . فعمل فاس قاصر عليها لا يجوز أن يفتى به في غيرها من البلدان إلا إذا نص على التعميم ، ومن التعميم مسألة شهادة اللقيف ، والصيد بينادق الرصاص . وكل ما لم يثبت فيه تعميم فالواجب على القاضي والمفتي التمسك بالراجح أو المشهور ، وإلا ردت فتواه ، لأن جريان عمل فاس ليس مرجحاً للقول الضعيف ، وإنما هو لدرو مفسدة مثلاً وجدت بفاس ، فإذا لم توجد في غيرها فلا يعمل بالضعيف^(٢) .

فجريان العمل في بعض المسائل تبعاً للعرف الذي اقتضته المصلحة في حق العامة يرجح ذلك القول المعمول به ، وهذا مما لا ينبغي الخلاف فيه كما ذكر ابن فرحون ، لأن ظاهر النصوص تشهد بذلك ، وهو أيضاً مذهب الشافعية فقد نص أبو عمرو بن الصلاح الشافعي في كتاب أحكام المفتي والمستفتي على أن القول القديم إذا قيل فيه إنه جرى به العمل فإن هذا يدل على أنه المفتى به^(٣) .

(١) نور البصر : ملزمة ١١ ص ٤ .

(٢) الفكر السامي : ٤٠٩/٤ .

(٣) نصرة الحكام : ٤٩/١ .

ومن المتصور أيضاً أن يكون القول المفتى به في المسألة مشهوراً وراجحاً معاً ، والآخر شاذاً وضعيفاً . فيعمل بالقول المشهور الراجح لأنه أقوى من مقابله ، مثال ذلك الجلوس على الحرير الخالص للرجال ، فحكمه المنع على المشهور لكثرة قائله ، وعلى الراجح لقوة دليله ، ففي صحيح البخاري عن حذيفة رضي الله عنه قال : نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة وأن نأكل فيها ، وعن لبس الحرير والديباج وأن نجلس عليه ^(١) وهذا ظاهر في التحريم . وقال عبد الملك بن الماجشون في العتبية : إن ما بسط من الحرير فلا بأس به وقد فعله الناس ^(٢) . وهذا القول شاذ وضعيف ^(٣) .

أما إذا اجتمع في المسألة قولان متعارضان أحدهما راجح والآخر مشهور ، فقد اختلف الفقهاء في الذي يستحق التقديم منها على رأيين :
الرأي الأول : أن الذي يقدم عند التعارض هو المشهور ، فيلزم القاضي المقلد إذا وجد المشهور أن لا يخرج عنه ، وذكروا عن المازري أنه بلغ رتبة الاجتهاد وما أفتى قط بغير المشهور ، وعاش ثلاثاً وثمانين سنة ، وكفى به قدوة في هذا ^(٤) . كما ينقل عن الشاطبي في إحدى أجوبته أنه قال : ومراعاة الدليل أو عدم مراعاته ليس إلينا معشر المقلدين ، فحسبنا فهم أقوال العلماء ، والفتيا بالمشهور منها ، وليتنا تنجوا مع ذلك رأساً برأس لالتنا ولا علينا ^(٥) .

وحجة هؤلاء أن عدم التزام المشهور يؤدي إلى اضطراب وفساد ، ولا سيما في حق الحاكم ، لتطرق التهمة إليه ^(٦) .

(١) رواه البخاري في صحيحه ١٩٤/٧ .

(٢) المنتقى : للباقي ٢٢٢/٧ .

(٣) انظر رفع العتاب ص ١٠٩ ، ١١٠ ، وفيه أيضاً : إنه على التسليم بأن النهي إنما ورد عن اللباس فقط ، فإن الجلوس عليه من جملة اللباس ، بدليل قول أنس بن مالك : « ففتمت إلى حصير لنا قد أسود من طول ما لبس » ، ومعلوم أن لباس الحصير هو الجلوس عليه .

(٤) تبصرة الحكام : ٥١/١ .

(٥) المعيار : ١٠٣/١٠ .

(٦) المعيار : ١٠١/١٠ .

وقد نسب إلى الشيخ العدوي القول بهذا الرأي ^(١) ، ولكن كلامه في حاشيته لا يدل على ذلك ، بل يظهر منه الميل إلى الرأي الآخر ، ونصه : « فإن قلت : إذا تعارض المشهور والراجح بناء على اختلافهما ، فما المقدم ؟ قلت : على ما تقدم في مسألة الدلك ^(٢) ، يُقَدَّم المشهور على الراجح . وعلى ما قاله على الأجهوري فيها ، يقدم الراجح الذي هو ما قوى دليله . قلت : ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى فإنه قال : سمعت مالكا يقول : إنما أنا بشر أخطيء وأصيب ، فانظروا في رأيي ، فإن وافق الكتاب والسنة فخذوه ، وما لم يوافقهما فاتركوه » ^(٣) .

بينما يدل كلام الزرقاني على تقديم المشهور وإن كان مدركه ضعيفاً ، حينما ردَّ على القرافي الذي قال تبعاً لشيخه العزَّ : « يجب العمل بما قوى مدركه » . ونص كلام الزرقاني : « إن قول القرافي هذا لعلَّه مبني على تفسير المشهور بما قوى دليله ، لا بقول ابن القاسم في المدونة ولا بما كثر قائله ، ولا يعدل عن هذين وإن ظننا ضعف مدرك الإمام بحسب زعمنا ، وضعف المدرك لا يلزم منه ضعف القول نفسه » ^(٤) .

الرأي الثاني : أن الذي يُقَدَّم عند التعارض هو الراجح ، يقول الهلالي : « إن الراجح نشأت قوته من الدليل نفسه ، من غير نظر للقاتل ، والمشهور نشأت قوته من القائل . فإن اجتمع في قول سبب الرجحان والشهرة إزداد قوة ، وإلا كفى أحدهما . فإن تعارضا : بأن كان في المسألة قولان أحدهما راجح

(١) تبين المدارك : ص ٢٦ .

(٢) حاصل المسألة : أن الدلك - وهو إمرار العضو - واجب لنفسه في مشهور المذهب ، وقال بعضهم : إنه واجب لا يصال الماء للبشرة ، واختاره الشيخ على الأجهوري لقوة مدركه .

(٣) حاشية العدوي على شرح الخرشي : ١٤٠/٧ .

(٤) شرح الزرقاني على خليل : ١٠٢/١ .

والآخر مشهور فمقتضى نصوص الفقهاء والأصوليين أن العمل بالراجح واجب^(١).

وإن مما يرجح القول الثاني ، وهو تقديم الراجح عند التعارض ، عدة أمور :

١ - إن كثرة القائلين لا تنفيذ شيئاً ولا تغني فتياً في بيان حق من باطل ، ولا صواب من خطأ ، إذ من الجائز أن يكون ما ذهب إليه القليل صواباً وحقاً لقوة دليله ، وما قال به الكثير خطأً وباطلاً لضعف دليله ، فالسبيل الوحيد الموصل إلى معرفة الصواب من الخطأ عند تعارض الأقوال وتناقضها هو الدليل . قال الله عز وجل : (قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين)^(٢) ، فدل على أن مالا دليل عليه ليس بصدق ولا حق وإن كثر قائله ، وإن ما قام البرهان عليه صدق وحق وإن قل قائله^(٣).

٢ - إن تقديم المشهور إذا كان دليله ضعيفاً على الراجح مع قوة دليله ، تقديم للمرجوح على الراجح ، وهو ممتنع في بداهة العقل^(٤).

٣ - إجماع الصحابة على العمل بالراجح وتقديمه على غيره ، كما يدل عليه

(١) نور البصر : ملزمه ١٠ ص ٣ وقد نظم هذا الرأي العلامة محمد مولود بن أحمد قال فقال :

إن عارض المشهور راجح وجب بالراجح العمل حسبما نسب لمقتضى أئمة الفقه الغرر وعلمنا الأصول في نور البصر وقال في شرحه المسمى بالكشاف ٢٠٢/٢ : وليقض بالأصح ثم الأكثر ، أو الأعلو ، أو الأروع ، أو الأكثر أدلة أو غير ذلك ، فإن استوى القولان فلم يجد مرجحاً أنها هما لغيره لعله يرجح عنده شيء . وقال الشيخ بداه في أسنى المسالك ص ٨٣ ، ٨٤ : « وعلى هذا المعنى نواطاً أنقال أجلاء المتأخرين وأقطابهم كابن مثالي ، والشيخ ماء العيون ، والشيخ محمد المام ، والشيخ سيد المختار الكنتي ، والشيخ محمد البدالي ، والإمام باب ابن الشيخ سيدي ، وبعض معاصريهم » .

(٢) سورة البقرة : آية ١١١ .

(٣) تبين المدارك : ص ٢٧ .

(٤) المصدر نفسه .

تصرفهم في قضايا لا تخصي ، كما هو بين في مبحث الترجيح من أصول الفقه ، وهذا دليل قطعي يقضي على كل خلاف في هذه المسألة ويوجب التمسك بالراجح وطرح المعارض له ولو كان مشهوراً^(١).

٤ - إن العمل بالمشهور المحض لا يعد من مذهب مالك بل من مذهب بعض متأخري المالكية ، لأن مالكاً كان لا يعتبر المشهور الذي قائلوه صحابة ، فكيف بما شهروه المتأخرون ، فما كان يميل إلا للدليل^(٢) . فالمشهور الخالي من الدليل ليس من الأصول التي بنى عليها الإمام مالك مذهبه^(٣).

٥ - إدعى البعض أن الراجح خاص بالمجتهد ، وأن المقلد لا يتعارض في حقه الراجح والمشهور ، بل يلزم مشهور المذهب وحده قاطعاً النظر عن غيره تبعاً وتقليداً ، والجواب عن هذا الرأي أن العمل بالراجح لا يختص بالمجتهد ، بل المجتهد هو المرجح ، مطلقاً كان أو مقيداً ، والمقلد تابع عامل بما رجع ، وليس مرجحاً ، وإلا كان من اتبع المشهور مشهوراً ، إذ لا فرق بينها نظراً لكون كل منهما تابعاً لا منشأ^(٤).

وهذه بعض الأمثلة التي يظهر فيها تعارض الراجح مع المشهور :

١ - توقيت المسح على الخفين :

المشهور في المذهب عدم تقييد المسح على الخفين بمدة ، لحديث أبي بن عمار أنه قال للنبي ﷺ : يا رسول الله أمسح على الخفين ؟ قال : « نعم » ، قال : يوماً ؟ قال : « يوماً » ، قال : ويومين ؟ قال : « ويومين » ، قال : وثلاثة ؟ قال : « نعم وما شئت » . وفي لفظ قال : « نعم وما بدا لك » . رواه

(١) تبين المدارك : ص ٢٧ .

(٢) أسنى المسالك : ص ٢٨ ، ٢٩ .

(٣) أسنى المسالك : ص ٥٦ .

(٤) أسنى المسالك : ص ٩٣ ، ٩٩ .

أبو داود في سننه وقال : قد اختلف في إسناده وليس هو بالقوى^(١) . وقال صاحب مسائل الدلالة : رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم والطحاوي والدارقطني لكنه ضعيف باتفاق^(٢) . وقال فيه أبو عمر بن عبد البر : إنه حديث لا يثبت وليس له إسناده قائم^(٣) .

كما يستدل للمشهور بحديث أنس أن رسول الله ﷺ قال : « إذا توضأ أحدكم ولبس خفيه فليصل فيها ويمسح عليهما ثم لا يخلعهما إلا من جنبه » . وفي الباب عن ميمونة مرفوعاً عند الدارقطني ، وعن غيرها موقوفاً .

أما مقابل المشهور فلا شهب : أن مدة المسح للمقيم يوم وليلة ، وللمسافر ثلاثة أيام ولياليها ، وقد اختاره ابن عبد السلام ، وهو الراجح من جهة الدليل لتواتره عن رسول الله ﷺ .

من ذلك ما رواه مسلم عن شريح بن هانيء قال : أتيت عائشة أسأله عن المسح على الخفين ، فقالت : عليك بابن أبي طالب فسله ، فإنه كان يسافر مع رسول الله ﷺ ، فسألناه فقال : جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ، ويوماً وليلة للمقيم^(٤) .

وحديث خزيمة بن ثابت عن النبي ﷺ أنه سئل عن المسح على الخفين فقال : « للمسافر ثلاثة ، وللمقيم يوماً »^(٥) .

وحديث صفوان بن عسال قال : كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفرًا أن

لا نترع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنبه ، ولكن من غائط وبول ونوم^(٦) . أما ما تقدم من أدلة المشهور فكله معلول إما من جهة الصحة وإما من جهة الاستدلال^(٧) .

٢ - الوقت الاختياري لصلاة المغرب :

المشهور في المذهب أن وقت صلاة المغرب الاختياري غير ممتد ، بل يقدر بما يسع فعلها بعد تحصيل شروطها ، وهذا القول هو رواية العراقيين عن مالك ، وبه قال ابن المواز ، ودليله ما في حديث إمامة جبريل عليه السلام بالنبي ﷺ : أنه صلى به المغرب في اليومين في وقت واحد^(٨) ، دون بقية الصلوات .

والراجح أن الوقت الاختياري للمغرب ممتد إلى مغيب الشفق الأحمر ، وهذا مذهب مالك في الموطأ حيث قال : « الشَّفَقُ الحُمْرَةُ التي في المغرب ، فإذا ذهب الحُمْرَةُ فقد وجبت صلاة العشاء وخرجت من وقت المغرب » ، وهذا تصريح منه بأن وقت المغرب ممتد كسائر أوقات الصلاة ، وأنه ينتهي إلى مغيب الشفق^(٩) .

وروي عنه في المدونة ما يتضمن ذلك في أربعة مواضع أخذ منها أن وقتها ممتد : منها مسألة التيمم في الذي يخرج من قرية يريد قرية أخرى ، وهو غير مسافر وعلى غير وضوء ، فتغيب الشمس ولا ماء معه ، قال : إن طمع بإدراك الماء قبل مغيب الشفق لم يتيمم وأخر الصلاة ، وإن لم يطمع به تيمم . وفيها أيضاً : والمغرب إذا غابت الشمس للمقيمين ، وأما المسافرون فلا بأس أن يمدوا الميل ونحوه ثم ينزلون ويصلون ، فأخذ بعض الشيوخ من هذا أن وقتها ممتد ،

(١) سنن أبي داود : ١٠٩/١ .

(٢) مسائل الدلالة : ص ٣١ .

(٣) رواه أحمد في مسنده : ٣٣٣/١ وأبو داود في سننه ١٧٤/١ والترمذي في جامعه : ٢٧٩/١ ، ٢٨٠ .

(٤) المتقى : للباقي ٢٣/١ .

(٥) سنن أبي داود : ١٠٩/١ .

(٦) مسائل الدلالة على مسائل الرسالة : لأحمد بن الصديق ص ٣١ .

(٧) بداية المجتهد : ٢١/١ .

(٨) انظر شرح النووي على صحيح مسلم ١٧٦/٣ فإنه قال : وهذا مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد وجهاهير العلماء من الصحابة فمن بعدهم .

(٩) رواه أبو داود في سننه ١٠٩/١ والترمذي في جامعه : ١٥٨/١ وقال : حديث حسن صحيح .

المشهور لأن دلالاته نص ، والأول ظاهر ، والنص مقدم على الظاهر^(١) ، فضلاً عن أن تخفيف القراءة لا يدل على ترك السورة في الركعتين .

هـ - القبض والسدل في الصلاة :

المشهور في المذهب أنه يندب لكل مصل سدل يديه ، أي ارسالهما إلى جنبه ، من حين يكبر للإحرام في الفرض والنفل ، ويكره القبض في الفرض . ففي المدونة : « وقال مالك في وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة : لا أعرف ذلك في الفريضة ، ولكن في النوافل إذا طال القيام فلا بأس بذلك ، يعين به على نفسه »^(٢) .

وقد اختلف الذين شهرروا هذه الرواية في سبب كراهة القبض ، قال الشيخ خليل : « وهل كراهته في الفرض : للاعتقاد ، أو خيفة اعتقاد وجوبه ، أو إظهار خشوع ، تأويلات » .

فقليل : إن الكراهة للاعتقاد ، إذا هو شبيه بالمستند ، وهو للقاضي عبد الوهاب ، فلو فعله لا للاعتقاد بل استئناً لم يكره^(٣) ، وهذا التعليل هو المعتمد^(٤) .

وقيل : كراهته خيفة أن يعتقد وجوبه الجهال ، وهو للباغي وابن رشد ، وضعف هذا التأويل واستبعد ، فتضعيفه لأنه يقتضي كراهية القبض في الفرض والنفل ، بينما فرق الإمام في المدونة بين الفرض والنفل ، واستبعد لأنه يؤدي إلى كراهة كل المندوبات .

وقيل : كراهته لخيفة إظهار خشوع ليس في الباطن ، وهو لعياض ، وعليه فلا تختص الكراهة بالفرض ، وإنما تشمل النفل ، وقد سبق تضعيف مثل ذلك^(٥) .

ومقابل المشهور أن القبض في الصلاة مندوب إليه ، وهذا هو الراجح في المذهب ، وقد ذهب إليه : أشهب ، ورواه عن مالك : « لا بأس به في النافلة والفريضة » ، وكذا المدنيون من أصحاب مالك ، وقد روى مطرف وابن الماجشون أن مالكا استحسنه ، وقال ابن عبد البر : لم يأت فيه عن النبي ﷺ خلاف ، وهو قول جمهور الصحابة والتابعين . وهو الذي ذكره مالك في الموطأ ، ولم يحك ابن المنذر وغيره عن مالك غيره^(٦) .

ففي الموطأ : « باب وضع اليدين إحداها على الأخرى في الصلاة : .. عن عبد الكريم بن أبي المخارق البصري انه قال : من كلام النبوة « إذا لم تَسْخِي فافعل ما شئت » ، ووضع اليدين إحداها على الأخرى في الصلاة - يضع اليمنى على اليسرى - ، وتعجيل الفطر ، والاستيناء بالسحور . وعن سهل بن سعد أنه قال : كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة . قال أبو حازم : لا أعلم إلا أنه ينمي ذلك » . وهذا الحديث حكمه الرفع لأنه محمول على أن الأمر لهم النبي ﷺ . وقد رواه البخاري عن القعني عن مالك به . قال ابن عبد البر : وهو أمر مجتمتع عليه في هيئة الصلاة وضع اليدين إحداها على الأخرى^(٧) .

ولقد جاء في المدونة نفسها عن سحنون عن ابن وهب عن سفيان الثوري عن غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ أنهم رأوا رسول الله ﷺ واضعاً يده

(١) انظر شرح الخرشي : ٢٨٧/١ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٥٠/١ .

(٢) شرح الموطأ : للزرقاني ٣٢١/١ .

(٣) تجريد التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد : لأبي عمر يوسف بن عبد البر ص ١٠٨ والحديثان في الموطأ : ١٥٨/١ ، ١٥٩ .

(١) كفاية الطالب الرباني : ٢٥١/١ .

(٢) المدونة : ٧٤/١ .

(٣) شرح الخرشي على خليل : ٢٨٥/١ .

(٤) الشرح الكبير : ٢٥٠/١ .

الفصل الثالث

المعتمد من كتب المذهب وغير المعتمد منها

لا تكتمل معرفة القول المعتمد في الحكم والفتوى إلا بمعرفة مظان ذلك القول ، سواء أكان راجحاً أم مشهوراً . فلا غنى مطلقاً عن الوقوف على كتب المذهب لاستقاء أقوال المالكية منها . والكتب المؤلفة في المذهب المالكي ليست على درجة واحدة من التحقيق والاستيعاب ، وليست متساوية في دقة العزو والاستنباط . فهناك مؤلفات حررها الشيوخ الراسخون في علم الفقه ، ممن اتصفوا بحدة الذهن ، وسعة الحفظ ، وشدة التدقيق ، فجاءت محررة المسائل ، دقيقة النقل ، سديدة في الترجيح أو التشهير . ولذلك فهي عالية المنزلة ، قد حازت القبول ، واستحققت أن تعتمد من الكافة . وهناك مؤلفات لم تدرك جميع الصفات المتقدمة ، فتأخرت رتبها عند القوم وقل اعتمادهم عليها .

ولقد اعتنى الفقهاء المتأخرون ببيان هذا الجانب الهام من المذهب المالكي ، فعينوا الكتب التي يصح الاعتماد عليها ، وتلك التي لا يصح الاعتماد عليها ، أما مطلقاً أو في مواضع معينة منها ، فدراسة هذا الفصل تقتضي تقسيمه إلى مبحثين هما :

المبحث الأول : الكتب المعتمدة في المذهب .

المبحث الثاني : الكتب التي لا يعتمد عليها ، والتي لا يعتمد على ما انفردت به في المذهب .

ويضاف إلى ما تقدم أن القائلين بسنية القبض مثبتون لها ، أما القائلون بالكراهة فنافون لها ، والقاعدة أن المثبت مقدم على النافي .

وبهذا يظهر جلياً رجحان القول بالقبض في الصلاة لقوة أدلته ، بل ومشهوريته أيضاً لكثرة القائلين به من أئمة المذهب المتقدمين .

في هذه المسائل الواردة على سبيل المثال يتبين لنا كيف وقع التعارض بين قولين ، شَهَرَتْ أَحَدُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْفُقَهَاء ، وَرَجَّحَتْ الثَّانِي طَائِفَةٌ أُخْرَى . وَإِنْ الْمَنْهَجُ الَّذِي يَسْتَقِيمُ مَعَ قَوَاعِدِ الْمَذْهَبِ ، وَيَسَايِرُ الْأَصُولَ الشَّرْعِيَّةَ ، لِيَفْرُضَ عَلَى الْفَقِيهِ الْمُتَجَرِّدِ فِي طَلَبِ الْحَقِّ أَنْ يَقْدِمَ الْقَوْلَ الرَّاجِحَ عَمَلًا مِنْهُ بِالْأَدْلَةِ الَّتِي صَحَّتْ عَنْده .

(١) المدونة : ٧٤/١ .

والتصريف قديماً وحديثاً يحض أهل العصر على إهمال ذلك في كتب الفقه ،
بجامع بعد الجميع عن التحريف^(١) .

ولقد أفتى العلماء - كما قال عز الدين بن عبد السلام - بجواز الاعتماد على
كتب الفقه الصحيحة الموثوق بها ، لأن الثقة قد حصلت بها كما تحصل بالرواية ،
وقد اعتمد الناس على الكتب المشهورة في النحو واللغة والطب وسائر العلوم ،
لحصول الثقة بها ، وبعد التدليس . ومن اعتقد أن الناس اتفقوا على الخطأ فهو
أولى بالخطأ منهم ، ولولا جواز الاعتماد على تلك الكتب لتعطل كثير من المصالح
المتعلقة بالطب والنحو واللغة والعربية ، وقد رجع الشارع إلى أقوال الأطباء في
صور ، وليست كتبهم مأخوذة في الأصل إلا من قوم كفار ، لكن لما بعد التدليس
فيها اعتمد عليها ، كما يعتمد في اللغة على أشعار العرب في الجاهلية وهم كفار
لبعد التدليس^(٢) .

ومع مرور الوقت تضاعفت العناية بالكتب الموثوق بها ، ووصل الأمر إلى
الحد الذي أخبر عنه المقرئ بقوله : « ولقد استباح الناس النقل من المختصرات
الغريبة أربابها ، ونسبوا ظواهر ما فيها لأمهاتها ، وقد نبه عبد الحق في تعقيب
التهذيب على ما يمنع من ذلك لو كان مَنْ يَسْمَعُ ، وذيلت كتابه بمثل عدد
مسائله أجمع . ثم تركوا الرواية فكثرت التصحيف ، وانقطعت سلسلة الاتصال ،
فصارت الفتاوى تنقل من كتب لا يدري ما زيد فيها مما نقص منها ، لعدم
تصحيحها ، وقلة الكشف عنها . ولقد كان أهل المائة السادسة وصدر السابعة
لا يسوغون الفتوى من تبصرة أبي الحسن اللخمي لكونه لم يُصحح على مؤلفه ولم
يؤخذ عنه ، وأكثر ما يعتمد اليوم ما كان من هذا النمط . ثم انضاف إلى ذلك
عدم اعتبار بالناقلين ، فصار يؤخذ من كتب المسخوطين كما يؤخذ من كتب
المرضيين ، بل لا تكاد تجد من يفرق بين الفريقين ، ولم يكن هذا فيمن قبلنا ،

(١) الاحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام : للقرافي ص ٧٧ .

(٢) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٥ .

المبحث الأول

الكتب المعتمدة في المذهب المالكي

يرى أهل العلم أن ما كان من العلوم معقولاً صرفاً ، كالمنطق والحساب ،
فبرهانه في نفسه ، ولا يحتاج إلى معرفة قائله إلا من حيث كونه كمالاً فيه . وما
كان منقولاً صرفاً ، كعلم الحديث رواية ، فهو موكل لأمانة ناقله ، فلزم البحث
عنه ، لتعرف أمانته من ضدها ، ولابد من معرفته ، وإلا كان الباني على نقله
كالباني على غير أساس . وما كان مركباً منها كالفقه ، غلبت فيه شائبه النقل ،
لأن البعض كالكل في التوقف^(١) .

وإن نقل المقلد لأقوال المجتهد إنما يتم بأحد طريقين : إما طريق الرواية
فيكون له سند في ذلك النقل ، وإما بواسطة كتاب معروف تداولته الأيدي
فأصبح بمنزلة الخبر المتواتر أو المشهور^(٢) .

ولقد كان الأصل أن لا تجوز الفتيا إلا بما يرويه العدل عن العدل عن
المجتهد الذي يقلده المقتي ، حتى يصح ذلك عند المفتي كما تصح الأحاديث عند
المجتهد ، لأنه نقل لدين الله تعالى في الوضعين ، وغير هذا كان ينبغي أن يحرم .
غير أن الناس توسعوا في العصور المتأخرة فصاروا يفتون من كتب يظالعونها من
غير رواية ، وهو أمر يدعو إلى الحذر لأنه خروج عن القواعد ، غير أن الكتب
المشهورة بعدت بسبب شهرتها بعداً شديداً عن التحريف والتزوير ، فاعتمد
الناس عليها ، اعتياداً على ظاهر الحال . وحدث الأمر نفسه بالنسبة لكتب النحو
واللغة فأهملت روايتها بالعنينة عن العدول بناء على بعدها عن التحريف ، وإن
كانت اللغة هي أساس الشرع في الكتاب والسنة ، فإهمال ذلك في اللغة والنحو

(١) نور البصر : ملزمة ٤ ص ٦ .

(٢) حاشية ابن عابدين : ٦٩/١ .

مقد تركوا كتب البرادعي على نُبلها ولم يستعمل منها عى كره من كثير منهم غير تهذيب ، وهو المدونة اليوم لشهرة مسائله ، وموافقته في أكثر ما خالف فيه ظاهر مدونة أبي محمد . ثم كُلُّ أهل هذه المائة عن حال من قبلهم من حفظ المختصرات وشفق الشروح والأصول الكبار ، فاقترضوا على حفظ ما قَلَّ لفظه ونزر حفظه ، وأفنوا أعمارهم في حل لغوزه وفهم رموزه ، ولم يصلوا إلى رَدِّ ما فيه إلى أصوله بالتصحيح ، فضلاً عن معرفة الضعيف والصحيح ، بل هو حل مقفل ، وفهم أمر مجمل ، ومطالعة تقييدات زعموا أنها تستنصر النفوس ، فينما نحن نستكثر العدول عن كتب الأئمة إلى كتب الشيوخ أتاحت لنا تقييدات الجهلة بل مسودات المسوخ ، فإننا لله وإنا إليه راجعون ^(١) .

وهذا كان الشاطبي لا يأخذ الفقه إلا من كتب الأقدمين ، ولا يرى لأحد أن ينظر في هذه الكتب المتأخرة ، ويعتبر التساهل في النقل عن كل كتاب جاء بما لا يحتمله دين الله ^(٢) . ولقد حذر العلماء من الفتوى بكل ما يوجد في أي كتاب ، أو الاكتفاء بمجرد موافقة قول أو وجه في المسألة . فإذا حرم ذلك مع صحة نسبة القول إلى قائله ، فكيف بمن يكتفي بكل ما يجده في ورقة غير منسوب . أو منسوب لمن لا يعرفه ، أو لمن لا يعرف صحة نسبه إليه ^(٣) .

وعلى هذا قرر القرافي حرمة الفتوى من الكتب التي لم تشتهر بعزوما فيها إلى الكتب المشهورة ، أو يعلم أن مصنفها كان يعتمد هذا النوع من الصحة وهو موثوق بعدالته ، كما قال أيضاً بحرمة الفتوى من حواشي الكتب لعدم صحتها والوثوق بها ^(٤) . وقد بين ابن هارون أن مراد القرافي من ذلك إذا كانت الحواشي غريبة النقل ، وأما إذا كان ما فيها موجوداً في الأمهات أو منسوباً إلى محله ، وهي

(١) المعيار المعرب : ٢/ ٤٨٠ ونيل الابتهاج : ص ٢٤٧ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ٥٠ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٠ ص : ٦ .

(٤) الاحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام : ص ٧٧ .

بخط من يوثق به ، فلا فرق بينها وبين سائر التصانيف ، ولم يزل العلماء وأئمة المذهب ينقلون ما على حواشي كتب الأئمة الموثوق بعلمهم المعروفة بخطوطهم ، وذلك موجود في كلام القاضي عياض وأبي الأصبح بن سهل وغيرهما إذا وجدوا حاشية يعرفون كاتبها نقلوها ^(١) .

وفي نوازل عبد الرحمن الفاسي أن أئمة المذهب كالقاسبي واللخمي وابن رشد أفتوا بأنه لا تجوز الفتوى من الكتب المشهورة لمن لم يقرأها على الشيوخ فضلاً عن الغريبة ^(٢) . كما نقل الشيخ زروق فتوى بعض الشيوخ بتأديب من أفتى من التقايد ^(٣) ، والظاهر حمل ذلك على التقايد المخالفة للنصوص أو القواعد فإنه لا يُعَوَّل عليها ، وكذلك إن جهل حالها فإنها لا تعد نقلاً ، أما التقايد المنقولة من الشراح والنصوص فيجوز الافتاء منها قطعاً ^(٤) .

فالمطلوب في الكتب التي يعتمد عليها في الفتاوى والأحكام ، في العبادات والمعاملات ، أن يثبت عند العامل بها والفتي والحاكم أمران :

أولها : صحة نسبتها إلى مؤلفها .

وثانيها : صحتها في نفسها .

أما الأول : فيثبت بروايته سماعاً بسند صحيح ، وهو الأصل ، وبما تنزَّل منزلته وهو اشتهاار الكتاب بين العلماء معزوا للمؤلف ، وأن تتواطأ نسخه شرقاً وغرباً .

وأما الثاني : فيثبت بموافقته لما يجب به العمل ، وتعرف الموافقة عند المجتهد في المذهب بالاجتهاد ، وعند المقلد اما بالتقليد لمؤلفه الذي نص على أنه يتحرى

(١) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٥ .

(٢) نور البصر : ملزمة ٩ ص ٤ .

(٣) شرح زروق على الرسالة : ٤/١ .

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٠/١ .

ذلك ، مع كونه ممن يُقْتَدَى به ، كما فعل الشيخ خليل فأراح النفوس والخواطر من التعب ، وإما بالتقليد للشيخ المتميزين بالثبات والرسوخ ممن مارسوا ذلك الكتاب ، وميزوا القشر من اللباب ، فإذا اثنوا عليه تعين على المقلد المصير إليه . ولكن لا بد مع ذلك للمفتي والحاكم من اطلاع واسع ، وفهم ثاقب ، فقد يكون الشناء على الكتاب باعتبار غالبه ، ويوكل ما سواه إلى تمييز طالبه^(١) .

وهذه طائفة لأهم الكتب المعتمدة في المذهب :

١ - الموطأ ، وأمّهات كتب المذهب الأخرى كالمدونة ، والعنبة وهي المستخرجة ، والواضحة ، والموازية ، والمجموعة .
وفي زمن القراني عكف المالكية شرقاً وغرباً على كتب خمسة هي :
المدونة ، والجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لعبد الله بن نجم بن شاش ، والتلقين للقاضي عبد الوهاب ، والتفريع لابن الجلاب ، والرسالة لابن أبي زيد القيرواني^(٢) .

٢ - كتاب التهذيب في اختصار المدونة : لخلف بن أبي القاسم الأزدي المعروف بالبرادعي ، وهو من حفاظ المذهب ومن كبار أصحاب ابن أبي زيد والقاسبي ، أتبع في هذا الكتاب طريقة ابن أبي زيد إلا أنه ساقه على نسق المدونة وحذف ما زاده أبو محمد ، بل ذكر الحجوى أنه اختصر مختصر ابن أبي زيد^(٣) .
وقد ظهرت بركة هذا الكتاب على طلبة الفقه ، وسموا بدراسته وحفظه ، وقد ألف أبو محمد عبد الحق الصقلي كتاباً انتقد عليه فيه أشياء أحالها في الاختصار عن معناها ، ولم يتبع فيها ألفاظ المدونة ، وقد أجاب القاضي عياض عن ذلك بقوله : إن البرادعي ما أدخل ما أخذ عليه فيه إلا كما نقله أبو محمد بن أبي زيد .

(١) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٥ ، ٦ .

(٢) الذخيرة : ٣٦/١ .

(٣) الفكر السامي : ٣٩٨/٤ .

وقال الشيخ عبد العزيز العبدوسي : إنه لا يلزم البرادعي مما تُعقَب به إلا من حيث خالف ما في روايته من الأمّهات عن موسى بن عقبة^(١) ، ومع ذلك فإن معوّل الناس على التهذيب بالمغرب والأندلس^(٢) ، كما اعتمده المشيخة من أهل افريقية ، وأخذوا به وتركوا ما سواه^(٣) . ولكثرة العناية بهذا الكتاب ألف مكّي ابن عوف شرحاً عظيماً عليه في ستة وثلاثين مجلداً ، يعرف « بالعوفية » وقد تنافس في اقتنائه العلماء ، منهم قاضي القضاة الأخنائي وابن الإمام^(٤) ، كما ذكر أن لقاسم بن عيسى بن ناجي القيرواني شرحين على تهذيب البرادعي كبير وصغير^(٥) ، وهما الشرحان المعروفان على المدونة بالشتوي ويقع في أربعة أسفار ، والصيفي ويقع في سفرين ، لأن من اصطلاح القوم إطلاق اسم المدونة على التهذيب^(٦) .

٣ - التبصرة : لأبي الحسن علي بن محمد اللخمي ، وهو تعليق كبير على المدونة ، مشهور ومعتمد في المذهب^(٧) . ووصفه عياض بأنه مفيد وحسن^(٨) .

(١) ترتيب المدارك : ٧٠٩/٤ ونيل الابتهاج : ص ١٨١ .

(٢) الديباج المذهب : ٣٤٩/١ وما ورد فيه أيضاً : أن فقهاء القيروان أثنوا بطرح كتب البرادعي . فلا تقرأ ، ورخصوا في التهذيب لاشتهار مسائله ، ويقال إن سبب هجرانهم له أنه وجد بخطه في ذكر بني عبيد يتمثل بالبيت المشهور :
أولئك قوم إن بنوا أحسنوا البناء وإن واعدوا أوفوا ، وإن عقدوا شدوا
كما يقال أيضاً : لحقه دعاء الشيخ أبي محمد لأنه كان يتنقصه ويطلب مثالبه ، فدعا عليه فلفظته القيروان ولم يستقر بها قراره ، فخرج إلى صقلية .

(٣) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٠ .

(٤) شجرة النور الزكية : ص ١٦٥ .

(٥) انظر هامش الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية : ص ٧ .

(٦) الفكر السامي : ٣٩٨/٤ .

(٧) شجرة النور الزكية : ص ١١٧ .

(٨) ترتيب المدارك : ٧٩٧/٤ وما يدل على ذلك أن ابن النحوي الذي درس على اللخمي جاءه يوماً فقال له : جئت لنصرة تبصرتك ، يريد أن يأخذها معه . فقال له اللخمي : تريد أن تحملني في كنك للغرب . يشير إلى أن علمه كله فيها . انظر نيل الابتهاج : ص ٣٤٩ .

وقد سبقت الإشارة إلى اختياراته التي ضمنها كتابه هذا والتي خرج في بعضها عن المذهب ، ولكنه من الكتب المعتمدة التي أشار الشيخ خليل إلى أصحابها في أول المختصر .

٤ - كتاب الإعلام بتوازل الأحكام : للقاضي أبي الأصمغ عيسى بن سهل القرطبي ، من الكتب المعتمدة ، وقد عول عليه شيوخ الفتيا والحكام^(١) .

٥ - كتب أبي الوليد بن رشد : منها « البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل » وهو من كتب المالكية الجليلة القدر ، المعتمدة عند كل من جاء بعده ، وقد قال في أوله : ومن جمعه إلى كتابي « المقدمات » حصل على معرفة ما لا يسع جهله من أصول الديانات وأصول الفقه ، وأحكم ردّ الفرع إلى أصله ، وحصل درجة من يجب تقليده^(٢) ، كما يضاف إلى هذين الكتابين « فتاوى ابن رشد » .

٦ - الجامع : لأبي بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ، أحد الأربعة الذين اعتمد الشيخ خليل ترجيحاتهم ، ألف كتاباً جامعاً لمسائل المدونة والنوادر ، وعليه اعتمد من بعده ، وكان يسمى مصحف المذهب لصحة ماثلة والثقة بصاحبه^(٣) . وقد قيل : إن فهم ابن يونس للمدونة أحسن من فهم غيره لها ، حتى إنه يُسمى ربّ الدار^(٤) .

٧ - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : لإبراهيم بن فرحون ، لم يسبق لثله ، وفيه من الفوائد مالا يخفي^(٥) .

(١) شجرة النور الزكية : ص ١٢٢ .

(٢) البيان والتحصيل : ٣٢/١ وانظر في الثناء عليه الغنية : لعباض ص ٥٤ والفكر السامي : ٢١٩/٤ .

(٣) الفكر السامي : ٢١٠/٤ .

(٤) مواهب الخلاق : ٢٤٢/١ .

(٥) نيل الابتهاج : ص ٣١ ونور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ وفيها يقول صاحب الطليحة : =

٨ - مختصر ابن الحاجب المسمى بجامع الأمهات ، وشروحه ، وبخاصة شرح ابن راشد القفصي ، وشرح ابن عبد السلام الهواري وهو أتقن الشروح^(١) بل هو من بين شروح ابن الحاجب ، كالعين من الحاجب^(٢) ، وشرح الشيخ خليل بن إسحاق المسمى بالتوضيح^(٣) ، وصفه صاحب نيل الابتهاج بأنه كتاب الناس شرقاً وغرباً ، وقد اعتمد عليه الناس بل وأئمة المغرب من أصحاب ابن عرفة وغيرهم مع حفظهم للمذهب ، وكفى بذلك حجة على إمامته^(٤) .

٩ - مختصر أبي عبد الله محمد بن عرفة التونسي ، وقد سماه الهلالي : ديوان ابن عرفة . ووصفه زروق مع شرح ابن عبد السلام بأن منها النقل وعليها الاعتناء^(٥) .

١٠ - شرح أبي العباس القلشاني على الرسالة ، وهو كتاب صحيح النقل^(٦) .

١١ - مختصر الشيخ خليل بن إسحاق الميّن لما به الفتوى ، ومن شروحه المعتمدة :

(أ) شروح الشيخ بهرام بن عبد الله قاضي القضاة بمصر ، وإذا أطلق الشارح انصرف إليه ، وهو أجل من تكلم على المختصر ، محققٌ ثبت صحيح

=واعتمدوا تبصرة الفرحون وركبوا في فلكها المشحون

وقد انتقد بدر الدين القرافي منهج ابن فرحون لأنه لم يلتزم النص على مشهور المذهب ، انظر

توشيح الديباج : ص ٤٦ .

(١) الفكر السامي : ٢٣١/٤ .

(٢) شجرة النور الزكية : ص ٢١٠ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ ومنار السالك : ص ٥٢ .

(٤) نيل الابتهاج : ص ١١٤ .

(٥) شرح زروق على الرسالة : ٣/١ ونور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ .

(٦) انظر المصدرين السابقين .

النقل ، له ثلاثة شروح ، والكبير والصغير من الكتب المعتمد عليها في الفتوى ، واشتهر الأوسط مع أن الصغير أكثر تحقيقاً^(١) .

(ب) شرح أبي عبد الله محمد بن محمد الخطاب : وفيه دليل على جودة تصرفه ، وكثرة إطلاعه ، وحسن فهمه ، لم يؤلف على خليل مثله في الجمع والتحصيل بالنسبة إلى أوائله ، استدرك فيه أشياء على خليل وشراحه وابن عرفة وابن الحاجب وغيرهم^(٢) . فلقد أطال الخطاب النفس في أوائل شرحه ، وفي كتاب الحج بصفة خاصة حتى لم يكن له في الشروح نظير لكن أدركه الملل بعد ذلك فيما يظهر ، ولهذا شرح أبو علي الحسن بن رحال المعداني مختصر خليل من كتاب النكاح إلى آخره ، وجعله تنمة لشرح الخطاب . وقد كان أبو علي أعجوبة في الاطلاع والجمع والتحصيل^(٣) .

(ج) الشرحان الكبير والصغير : لأبي عبد الله محمد بن يوسف المواق ، والكبير هو التاج والاكلیل ، وهما متقاربان في الجرم ، ويزيد كل على الآخر في بعض المواضع ، وهما في غاية الجودة في تحرير القول الموافقة لقول خليل ، مع الاختصار البالغ^(٤) ، سوى أنه وقع له في مواضع قليلة خلل عند نقله بالمعنى^(٥) .

(١) نيل الابتهاج : ص ١٠١ ونور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ٣٣٨ .

(٣) مقدمة التحقيق لكتاب الإكليل في شرح مختصر خليل للأمير : والمقدمة لعبد الله بن محمد بن الصديق . الصفحة ك .

(٤) نيل الابتهاج : ص ٣٢٥ وشجرة النور الزكية : ص ٢٦٢ .

(٥) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ وقد صاغ هذا المعنى صاحب الطليحة نظماً فقال :
واعتمدوا المواق في شرحه ، لا في النقل بالمعنى فكم قد ذهلا

١٢ - كما اعتمدوا من الطرر : كتاب الطرر لأبي إبراهيم الأعرج على التهذيب ، للوثوق بصحة ما فيها ، والطرر لابن عات على الوثائق المجموعة ، والطرر لأبي الحسن الطنجي على التهذيب^(١) .

١٣ - ومن الحواشي المعتمدة : حاشية ابن غازي ، والشيخ أحمد بابا التنبكتي ، والشيخ مصطفى الرماصي ، والطخيني ، وجميعها على المختصر^(٢) .

(١) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٥ .

(٢) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٨ وتجدد الإشارة إلى أن حاشية مصطفى الرماصي على شرح التاني على المختصر ، وقد وصفت بالإجادة وتحرير الفقه ، وعليها معول حواشي الزرقاني .

الكتب التي لا يعتمد عليها والتي لا يعتمد على ما

انفردت به في المذهب المالكي

نص العلماء على أنه لا يجوز العمل ولا الفتوى بما في الكتب الغريبة التي جهل حال مؤلفيها ، أو المعروفة بنقل الأقوال الضعيفة^(١) . ولذلك لزم الاحتراز من الفتوى بكل ما يوجد في الكتب إذا لم يكن معتمداً ، ولقد حذر الهلالي من الذين يكتفون بما يجدونه في ورقة غير منسوبة ، أو منسوبة لمن لا يعرف صحة نسبه إليه ، كحال طائفة من الطلبة يعتمدون على تقايد مشتملة على أحاديث وآثار من السلف ، وعلى نسبة ما فيها لكتاب معزولابن أبي زيد وغيره ، وهم لا يعرفون من قيد تلك التقايد ولا صحة شيء مما فيها^(٢) .

ولقد بين لنا العلماء في هذا الموضوع أن الكتب على نوعين ، نوع لا يعتمد عليه بإطلاق ، ونوع لا يعتمد على ما انفردت به من نقل .

أولاً : الكتب التي لا يعتمد عليها :

١ - الأجوبة المنسوبة لابن سحنون : فإن الشيوخ حذروا الطلبة منها ، وقال القوري : أجوبة ابن سحنون لا تجوز الفتوى بما فيها ، ولا عمل عليها

(١) نور البصر : ملزمة ٤ ص ٦ ولقد نص الحنفية على ذلك أيضاً ، فقد نقل ابن عابدين عن الشيخ عدم جواز الافتاء من الكتب الغريبة لعدم الاطلاع على حال مؤلفها كشرح الكتر لملا مكيون وشرح النقاية للقهستاني ، أو لنقل الأقوال الضعيفة فيها كالتقنية للزاهدي ، ويضيفون إلى ذلك عدم جواز الافتاء من الكتب المختصرة كالنهر وشرح الكتر للعيني ، والدر المختار شرح تنوير الأبصار . ثم قال : وينبغي الحاق الأشباه والنظائر بها ، فإن فيها من الإيجاز في التعبير مالا يفهم معناه إلا بعد الاطلاع على مأخذ ، بل فيها مواضع كثيرة الإيجاز المخل ، يظهر ذلك لمن مارس مطالعتها مع الحواشي ، فلا يأمن المفتي من الوقوع في الغلط إذا اقتصر عليها ، فلا بد له من مراجعة ما كتب عليها من الحواشي أو غيرها . انظر حاشية ابن عابدين ٧٠ / ١ .

(٢) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٦ .

بوجه من الوجوه .

٢ - التقريب والتبيين : المعزولابن أبي زيد .

٣ - أجوبة القرويين .

٤ - أحكام ابن الزيات .

٥ - الدلائل والأضداد : المعزولابي عمران .

وجميع ذلك باطل وهتان ، قال الإمام القوري : وقد رأيت جميع تلك التأليف ولا يشبه ما فيها قولاً صحيحاً . وفيها وجد من شرح المختصر للزقاق : حذر الأشياخ من الفتوى من أحكام ابن الزيات ، والدلائل والأضداد المعزولابي عمران ومختصر التبيين المعزولابن أبي زيد ، لأنها أباطيل وفتاوى الشيطان ، وهو موضوع غير صحيحة النسبة^(١) .

٦ - تقييد عبد الرحمن الجزولي ، وتقييد يوسف بن عمر القاسي ، وكلاهما على الرسالة ، فقد ذكر الشيخ زروق أن ما ينسب إلى الجزولي وابن عمرو من في معناهما ليس بتأليف ، وإنما هو تقييد قيده الطلبة في زمن اقراءهم ، فهو يهدي ولا يعتمد . وإن بعض الشيوخ أفنى بتأديب من أفنى من التقايد^(٢) . وذهب الخطاب إلى أن مراد زروق حيث ذكروا نقلاً بخلاف نصوص المذهب أو قواعده فلا يعتمد عليها^(٣) .

٧ - وبما يمكن إضافته إلى هذا المبحث ما ذكره ابن مرزوق الحفيد في شرحه على المختصر من أن عبد الله بن أبي جرة مؤلف مختصر البخاري وشرحه وتلميذه ابن الحاج صاحب المدخل ليسا من الأئمة المعتمد عليهم في نقل المذهب ، مع أن خليلاً اعتمد على صاحب المدخل ونقل عنه في التوضيح في غير موضع . وقد أورد ابن مرزوق ذلك الرأي في شرحه معترضاً به على خليل^(٤) .

(١) المصدر السابق . (٣) نيل الابتهاج : ص ٣٥٣ .

(٢) شرح زروق على الرسالة : ٤ / ١ . (٤) نيل الابتهاج : ص ١٤٠ .

ثانياً : الكتب التي لا يعتمد على ما انفردت به :

١ - منها شرح العلامة المكنى بأبي الإرشاد نور الدين الشيخ علي الأجهوري على المختصر ، كما ذكر ذلك تلميذه العلامة أبو سالم عبد الله العياشي في تأليفه « القول المحكم في عقود الأصم الأبكم » وأشار إلى ذلك في رحلته . قال الهلالي : « ومن مارس الشرح المذكور وقف على صحة ما قاله تلميذه ، والمراد شرحه الوسط ، وأما الصغير فقد ذكره الشيخ أبو سالم ، وسألت عنه بمصر فما وجدت من سمع به ، وأما الكبير فذكر لي أنه لم يزل في مبيضته لم يخرج ، وقد نقل منه تلميذه الزرقاني في بعض المواضع من شرحه على المختصر . وما قيل فيه يقال في شرح تلامذته وأتباعه من المشاركة ، كالشيخ عبد الباقي ، والشيخ إبراهيم الشبرخيتي ، والشيخ محمد الخرشبي ، لأنهم يقلدونه غالباً . هذا مع أن الشيخ علياً - رحمه الله - حرر كثيراً من المسائل أتم تحرير ، وقررها أوضح تقرير ، وحصل كثيراً من النقول أحسن تحصيل ، وفصل مجملات آيين تفصيل . . فشرحه كثير الفوائد لمن يميز حصباءه من درره ، ولا يطوبه على غره ، وقد سئلت بالجامع الأزهرى من القاهرة عن شرح تلميذه الشيخ عبد الباقي الزرقاني ، فقليل لي : ما رأيك فيه ؟ فقلت لهم : لا ينبغي للطالب أن يترك مطالعته لكثرة فوائده ، ولا أن يقلده في كل ما يقول أو ينقل لكثرة الغلط في مقاصده »^(١) . ولهذا وضع الشيخ محمد البناي حاشيته التي سماها « الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني » ومما قاله في مقدمتها : « لما كان شرح الشيخ الأكمل والسري الأجل . . . سيدي عبد الباقي بن يوسف الزرقاني على مختصر الشيخ الجليل أبي المودة خليل شرحاً كفيلاً بعقل الشوارد ، محفوفاً بفرائد الفوائد ، تطرب له المسامع ، وينشط لحسن عبارته القاريء والسامع ، اتخذته خلاصاً مواسياً وطباً آسياً . . . بيد أنه كثيراً ما ينزل النقل في غير محله ، ويلحق الفرع بغير

(١) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٧ .

أصله . وأعوذ بالله أن أقول ذلك من جهله ، مع أني أعترف له في العلم بالغاية التي لا يدركها مطاول »^(٢) .

٢ - ومنها الشرح الصغير للشيخ محمد بن إبراهيم التتائي ، فقد قيل انه مات قبل تحريره ، ويدل على ذلك ما يوجد فيه مما هو سبق قلم لا يخفي عن دونه ، وقد بالغ في الإنكار عليه الشيخ ابن عاشر^(٣) .

٣ - وما يضاف إلى ذلك كتب الشيخ أبي اسحاق محمد بن القاسم بن شعبان المصري ، ففيها غرائب من قول مالك ، وأقوال شاذة عن قوم لم يشتهروا بصحبته ، ليست مما رواه ثقة أصحابه واستقر من مذهبه^(٤) .

(١) حاشية البناي على شرح الزرقاني : ٢/١ .

(٢) نور البصر : ملزمة ١٠ ص ٧ .

(٣) ترتيب المدارك : ٢٩٣/٣ والديباج المذهب : ١٩٥/٢ .

الباب الرابع

اسباب الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي

مقدمة :

لقد تميز المذهب المالكي بإمام راسخ القدم في العلوم ، قوي العارضة فيها ، تصدر للافتاء ، والتدريس عمراً مديداً ، فاثالت عليه المسائل ، وتقاطر عليه طلاب العلم الشرعي من كل جهة ، ينقلون عنه مروياته في الحديث النبوي وآثار السلف ، ويدوّنون عنه فتاويه الفقهية ثم يتصدون لها بالشرح والتخريج . فمذهب كهذا جدير أن تتسع فيه ظاهرة الاختلاف الفقهي لأسباب متعددة ، منها ما يعود إلى تعدد الأقوال المروية عن إمام المذهب ، ومنها ما يرجع إلى تعدد الآفاق التي انتشر فيها المذهب والبيئات التي نما فيها ، ومنها ما يتصل بأمّهات كتب المذهب واختلاف الشراح في فهمها ، وذلك ما يستدعي أفراد فصل لكل سبب منها .

الفصل الأول : تعدد الروايات في المذهب المالكي .

الفصل الثاني : تعدد الآفاق التي انتشر فيها المذهب المالكي .

الفصل الثالث : تعدد أمّهات كتب المذهب المالكي .

المبحث الأول

تعدد الروايات المنقولة عن الإمام مالك

القاعدة في المذهب المالكي أن المراد بالروايات أقوال الإمام مالك . وأن المراد بالأقوال : أقوال الأصحاب ومن بعدهم من المتأخرين كابن رشد والمازري وغيرهما^(١) .

وقد يقع الأمر بخلاف ذلك في بعض المصنفات كمختصر ابن الحاجب ، فإنه قد يطلق القولين على الروایتين ، إلا أنه إذا أطلق كلمة (قال) ولم يصفها لقائل ولم تكن معطوفة على ما يفهم منه اسم القائل فالقول منسوب لمالك^(٢) .

والقول إذا كان صادراً عن صاحب المذهب فإن معناه اعتقاده ورأيه ، كقولك : فلان يقول بقول فلان ، أي يعتقد ما كان يراه ، فهو يرى رأيه ، ويقول به . وإن كان صادراً عن أصحابه فهو ما نقلوه عنه ، أو استنبطوه من الكتاب والسنة ، أو أصول المذهب .

قال الزعفراني الشافعي : ووجه تجوزهم في تسميتهم الآراء والاعتقادات أقوالاً أن الاعتقاد يخفى فلا يظهر ولا يعرف إلا بالقول أو بما يقوم مقامه من شاهد الحال ، فلما كانت لا تظهر ولا تعرف إلا بالقول سميت أقوالاً^(٣) .

ولقد تميز مذهب مالك بالتشعب والانتشار في الأقطار ، واختص أهل كل أفق بما نقلوه عنه دون غيرهم ، وقد نقل عن مالك إلى العراق - كما ذكر ابن أبي زيد القيرواني - نحو من سبعين ألف مسألة ، وقال شيوخ البغداديين : هذا غير

(١) مواهب الجليل : للحطاب ٤٠/١ .

(٢) مقدمة تسهيل المهمات : لابن فرحون ص ٢٥ .

(٣) المصدر نفسه ، ولقد جاء في المعجم الوجيز ص ٥٢٠ : القول هو الكلام ، وهو الرأي والمعتقد ، والجمع أقوال وأقاويل .

الفصل الأول

تعدد الروايات في المذهب المالكي

كثيراً ما ينبه فقهاء المذهب إلى ورود روايتين أو أكثر عن الإمام مالك في المسألة الواحدة ، وقد يبينون القول الذي رجح عنه أو الذي رجح إليه ، وتارة لا يبينون . وقد يأخذ بأحد القولين عدد من الفقهاء بينما يتمسك آخرون بقول آخر ، وهو ما يمثل ظاهرة الخلاف داخل المذهب .

وحتى نتعرف على هذه الظاهرة وعلى طرق الترجيح بين الروايات المتعارضة فإنه يحسن دراسة تعدد الروايات المنقولة عن الإمام مالك ، ومنهج الترجيح بين ما تعارض منها ، وذلك في مبحثين :

المبحث الأول : تعدد الروايات المنقولة عن الإمام مالك .

المبحث الثاني : منهج الترجيح بين الروايات المتعارضة .

ما زاد علينا أهل الحجاز ومصر والمغرب^(١) .

وذكر الباجي أن أبا عمر الاشبيلي جمع أقوال مالك خاصة دون أقوال أصحابه - في كتاب كبير ، زاد على مائة كتاب ، وأنه قرأ بعضه . وذلك أن أبا عمر نقلها من الأسمعة التي أخرجها الحكم بن عبد الرحمن من خزائنه ، وأمره بجمع أقوال مالك حيث كانت^(٢) .

وبسبب كثرة الأقوال المروية عن مالك عشر من بينها على ما يحمل التعارض في الأحكام ، وليس ذلك غريباً على إمام مجتهد رائده اتباع الحق الذي يقوده إلى تغيير اجتهاده نتيجة لاطلاعه على نصوص وأدلة لم تكن مطروحة أمام ناظره من قبل ، أو بسبب تبدل المصالح والأعراف التي يراعيها في منهجه عند الاستنباط . ولقد ظهر ذلك أمام الأصحاب الذين نقلوا ما سمعوه من إمامهم ، حتى قيل إن ابن القاسم وأشهب اختلفا في قول مالك في مسألة ، وحلف كل واحد منهما على نفي قول الآخر فسألا ابن وهب فأخبرهما أن مالكا قال القولين جميعاً ، فكفرا عن اليمين التي حثا فيها^(٣) . وقال ابن الإمام بعد أن ساق الخبر : « فانظر إلى من قد علمت ، إمامان أخذاه عنه مباشرة ، لهما الملازمة وطول الصحبة ، وإن تفاوتنا في ذلك ، غاب عن كل واحد منهما قول إمامه ، فكيف بمن أتى بعد قرون ؟ »^(٤) .

ولم يكن اختلاف النقل في بعض المسائل قاصراً على ما روي عن مالك ، فإنه ثابت أيضاً عن أئمة المذاهب الأخرى ، ولقد عزى بعض الباحثين هذا

(١) المعيار المغرب : للونشريسي ٢١١/١ .

(٢) المعيار المغرب : ٣٥٨/٦ .

(٣) ترتيب المدارك : ٤٤٦/٤ .

(٤) المعيار المغرب : ٣٥٩/٦ مثل نحنون عن ابن القاسم وأشهب أيها أفقه ؟ فقال : « كانا كفرنسي رمان ربنا وفق هذا وخذل هذا ، وربنا خذل هذا ووفق هذا » . انظر مواهب الخلاق ١٠٥/١ .

الاختلاف إلى تعدد نقله المذهب ، فقد نقل أقوال أبي حنيفة محمد بن الحسن ، منها ما أخذه عنه ، ومنها ما رواه عن أبي يوسف عنه ، ونقل عن أبي يوسف غير محمد من الأصحاب كالحسن بن زياد وعيسى بن أبان وغيرهما ، كما إن كتب محمد رواها عنه أكثر من واحد . وروى عن الشافعي الربيع بن سليمان والمزني وحرملة والبويطي وغيرهم .

وربما نتج هذا الاختلاف في النقل عن خطأ بعض النقلة ، كما يمكن أن يكون ناشئاً عن تردد الإمام نفسه في الرأي ، فيقول اليوم قولاً ثم يغيره غداً ، فيروي كل غير ما يروي الآخر^(١) .

وبما ينبغي ملاحظته في هذا الصدد أن تلاميذ الإمام كما نقلوا أقواله فقد اعتنوا أيضاً بنقل توقفه في بعض المسائل ، وهذا التوقف لا يعد قولاً ، لأنه لو توصل إلى رأي في المسألة لافصح عنه^(٢) . مثال ذلك : توقف الإمام مالك عن الجواب في حكم الكميخت ، وهو جلد الحمار أو الفرس أو البغل الميت ، ووجه التوقف : أن القياس يقتضي نجاسته لاسيما من جلد حمار ميت ، فمشهور المذهب أن الجلد نجس ولوديع ، مع الترخيص بالانتفاع به في الماء واليابسات ، بينما عمل السلف من صلاتهم بسيوفهم وجفبرها من الكميخت يقتضي طهارته^(٣) .

(١) تاريخ التشريع الإسلامي : للخضري ص ٣٣٢ .

(٢) انظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٥٦/١ وفيها يقول : واختلف هل توقف الإمام بعد قولاً أو لا ، والراجع الثاني .

(٣) والمعتد في المذهب : أنه طاهر للعمل ، وليس نجسا معقوا عنه ، فيكون بذلك مستثنى من قولهم : جلد الميتة نجس ولوديع .

وقد استشكل الدبر علة طهارة الكميخت بقوله : « فإن قالوا الدبغ ، قلنا يلزم طهارة كل مدبوغ . وإن قالوا الضرورة ، قلنا إن سلم فهي لا تقتضي الطهارة بل العفو . وحل الطهارة في كلام الشارح على اللغوية في غير الكميخت وعلى الحقيقة في الكميخت تحكم . وعمل الصحابة في جزئي يحقق العمل في الباقي » . انظر الشرح الكبير ٥٦/١ =

ونص المدونة : « قال ابن القاسم : وتوقف مالك في الكيمخت ، فكان يأبى فيه الجواب ، ورأيت تركه أحب إليه غير مرة ولا مرتين »^(١) .

المبحث الثاني

منهج الترجيح بين الروايات المتعارضة

نصُّ الأصوليون على أن تعارض قولين للمجتهد في حق من قلده كتعارض الأدلة في حق المجتهد ، وذلك لأن قول المجتهد بالنسبة إلى من قلده كالدليل الشرعي بالنسبة للمجتهد ، ولهذا فإنه يحمل عام المجتهد على خاصة ، ومطلقه على مقيده ، وناسخه على منسوخه ، ومحتمله على صريحه^(٢) .

ومما يتعين بيانه هنا أنه ليس للمجتهد أن يقول قولين في المسألة في حالة واحدة ، في قول عامة الفقهاء^(٣) .

وإذا كان قد نقل عن الشافعي أنه قال في سبع عشرة مسألة : « فيها قولان » ، فقد اعتذر عنه من وجوه ، أهمها أنه ذكر ذلك بطريق الحكاية لأقوال من تقدم ، فلا تكون أقوالاً له . وفائدته التنبيه على أنها محل اجتهاد ولم يقع عليها إجماع^(٤) . أو أن معنى القولين التخيير بين الحكمين ، أو التردد والشك ، كتردد الشافعي في التسمية ، هل هي آية من أول كل سورة ؟ ولكن ذلك مما لا يصح معه نسبة القولين إليه ، فمن شك في شيء وتردد فيه لا يقال : له فيه أقوال ، ومن قال بالتخيير بين خصال الكفارة لا يقال إن له في الكفارة أقوالاً ، وإنما يمكن تصحيح ذلك بأن يحمل قوله : « في المسألة قولان » على أنه وجد فيها دليلين متعارضين ، ولا موجوداً سواهما ، إما نصان ، أو استصحابان ، كما إذا أعتق عن كفارته عبداً غائباً منقطع الخبر ، فإن الأصل بقاء حياته ، والأصل بقاء اشتغال ذمته ، أو أصلاً مختلفان ، والمسألة مشابهة لكل واحد من الأصلين على

= وهذا استشكل في محله لأن النص قد ورد بطهارة الجلد إذا دبح ، وقد روى مالك ومسلم وأصحاب السنن عن النبي ﷺ إنه قال : « إياها إهاب دبح فقد طهر » وحمل لفظة الطهارة على الحقيقة أولى من حملها على الطهارة اللغوية ، حتى يعم جميع الجلود ما عدا الخنزير ، وهي رواية العراقيين عن مالك ، أنظر مسالك الدلالة : ص ١٦٠ .

(١) المدونة : ٩٢/١ .

(١) شرح تنقيح الفصول : ص ٤١٩ ونشر البود : ٢٧٥/٢ .

(٢) التمهيد في أصول الفقه : لأبي الخطاب الكلذاني ٣٥٧/٤ ومذكرة أصول الفقه : لمحمد الأمين الشنقيطي ص ٣١٣ .

(٣) الأحكام في أصول الأحكام : للأمدى ١٧٥/٤ وتيسير التحرير : لأمر باد شاه الحنفي

٢٣٣/٤ .

السوية ، ويمكن أن يقول بكل واحد منها قائل ، فقوله بوجود هذا الاحتمال ، وهذا الاحتمال ، قولان ، لكنه ليس قولاً بحكم شرعي^(١) .

وإذا استثنينا هذا الذي نقل عن الإمام الشافعي فإنه إذا روي عن المجتهد في مسألة قولان مختلفان ، وصح نقلهما عنه ، فلا يجوز أن يقولها في حالة واحدة ، من غير أن يكون أحدهما مرجوعاً عنه ، أما خلاف هذا فإنه يؤدي إلى اعتقاد التقيضين ، وذلك غير جائز . فقول المجتهد : « في المسألة قولان » ، في وقت واحد ، لا يخلو من ثلاثة أحوال : إما أن يكونا صحيحين ، أو فاسدين ، أو أحدهما صحيحاً . فلا يجوز أن يكونا صحيحين لأن الشيء الواحد لا يجوز أن يكون حلالاً حراماً ، ولا نفياً إثباتاً . ولا يجوز كونهما فاسدين ، لأنها لو كانت كذلك ما حكاهما ، ولوجب أن يبين وجه فسادهما ، ويخرج أن يكون في المسألة حكم الله ، إذا كانت لا تحتل سوى القولين ، فبطل هذا أيضاً . ولا يجوز أن يكون أحدهما عنده صحيحاً ، لأنه لو كان كذلك لذكره أو رجحه بنوع ترجيح ، أو قال : هذا أحوط أو أحب إلى ، كما لا يخلو أن يعلم الصحيح أو لا يعلمه ، فإن علمه فلا يُظن به أنه كتبه مع علمه بقوله تعالى : (إن الذين يكتُمون ما أنزلنا من البيانات والهدى من بعد ما بيناه للناس في الكتاب أولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون)^(٢) ، وقول الرسول ﷺ : « من سئل عن علم فكتمه ألجمه الله بلجام من نار »^(٣) ، وإن جهل الصحيح ولم يعلمه ، بطل أن يكون عنده أحدهما صحيحاً ، وإذا بطل هذا لم يكن لذكر القولين وجه صحيح^(٤) .

وبناء على ما تقدم فإنه إذا نقل عن المجتهد مثل ذلك فلا بد أن يبين مذهبه في أحد القولين ، بأن ينقل عنه في أحدهما ما يقويه ، بأن يقول : هذا أشبه أو

أولى ، أو يفرع عليه دون الآخر ، فيكون ذلك هو الصحيح عنده^(١) .

والتفريع هو بناء الفرع على أصله واستنباط حكمه منه ، كقولك : الماء المجموع من الندى مطلق ، وكل ماء مطلق يصح التطهير به ، فينتج الماء المجموع من الندى يصح التطهير به^(٢) .

فإذا نسب إلى المجتهد قولان متعاقبان ، وعُرف المتأخر منهما ، فإن المتأخر هو قوله ومذهبه على الصحيح ، وأما المتقدم فمرجوع عنه ، لا يُفتى ولا يعمل به^(٣) . لأن القول الأخير ناسخ للأول ، وإن قيل إن الأول قوله ، فليس إلا بمعنى أنه كان قولاً له ، لا بمعنى أنه الآن قوله ومعتقده^(٤) .

ولكن رأي الأصوليين هذا غير مُسَلَّم به عند البعض ، ففي إحدى أسبويه الشريف التلمساني ما ملخصه : إنه إذا عُلم المتأخر من قولي الإمام فلا ينبغي اعتقاد أنها كأقوال الشارع بحيث يُلغى الأول البتة ، لأن الشارع واضح ورافع لا تابع ، فإذا نسخ الأول رفع اعتباره أصلاً ، وإمام المذهب لا واضح ولا رافع ، بل هو في اجتهاده طالب حكم الشرع متبع لدليله في اعتقاده ، وفي اعتقاده ثانياً أنه غلط في اجتهاده الأول ، ويجوز على نفسه في اجتهاده الثاني من الغلط ما اعتقده في اجتهاده الأول ما لم يرجع لنص قاطع ، وكذلك مقلدوه يجوزون عليه في كلا اعتقاده ما جوزه هو على نفسه من غلط ونسيان ، فلذلك كان لمقلده اختيار أول قوله إذا رآه أجرى على قواعده إن كان مجتهداً في مذهبه ، وإن كان مقلداً صَرَفًا تعيَّن عليه العمل بآخر قوله لأغلبية إصابته على الظن . فأقوال الشارع إنشاءً ، وأقوال المجتهد إخبار ، وبهذا غلط من اعتقد من الأصوليين أن

(١) الاحكام في أصول الأحكام : للامدي : ١٧٤/٤ وتيسير التحرير : ٢٣٣/٤ ، ونشر البنود : ٢٧٤/٢ .

(٢) منار السالك : ص ٦٦ ، ٦٧ .

(٣) نشر البنود : ٢٧٤/٢ ومذكرة أصول الفقه : ص ٣١٤ .

(٤) الاحكام في أصول الأحكام : للامدي : ١٧٤/٤ .

(١) الاحكام في أصول الأحكام : للامدي : ١٧٥/٤ .

(٢) سورة البقرة : الآية ١٥٩ .

(٣) رواه أبو داود ٦٧/٤ والترمذي ٢٩/٥ وابن ماجه ٩٧/١ .

(٤) التمهيد : للكوداني ٣٥٩/٤ ، ٣٦٠ .

حكم القول الثاني من المجتهد حكم الناسخ من قول الشارع ، ويظهر صحة ما ذكره ابن أبي جرة في إقليد التقليد : « إن المجتهد إذا رجع عن قول أو شك فليس رجوعه عنه مما يبطله ، ما لم يرجع لقاطع ، لأنه رجع من اجتهاد لاجتهاد عند عدم النص ، فيرجع أصحابه فيأخذ بعضهم بالأول » . وإن نظر من أخذ بالقول الأول من أصحابه نظر مقيّد بقواعده وليس نظراً مطلقاً كالمجتهد ، فيكون مقلداً لتسككه بأصول مذهبه وقواعده وإن خالف نص إمامه . وفي العتبية : إن ابن القاسم وابن كنانة اختصما عند مالكا فيمن قال لزوجته : إن كلمتك حتى تفعلي كذا فأنت طالق ، ثم قال لها نسقاً : فاذهي الآن . فقال ابن القاسم : إنه حاث . وقال ابن كنانة : لا يحث . فقضى مالك لابن القاسم ، ومع ذلك صوّب أصح قول ابن كنانة واختاره ابن رشد ، ولم يبالوا بقضاء مالك لابن القاسم لما رأوه خارجاً عن أصول مذهبه ، حتى قال ابن رشد : « في المذهب مسائل ليست على أصوله تنحو لمذهب أهل العراق »^(١) ، فمن خالف في تلك المسائل جرياً منه على قواعد المذهب لا يعد شاقاً لإمام المذهب بل هو أولى بالاتفاق وأحق بالتقليد^(٢) .

كما أضافوا إلى ذلك وجهاً آخر مفاده أن قول المجتهد أولاً بالاجتهاد والثاني كذلك ، والاجتهاد لا يتقضى بالاجتهاد ، ولهذا روي عن عمر رضي الله عنه أنه لما قضى في المشتركة بأن لا يرث الأشقاء ، ثم جاءته بعد عام فقضى بذلك ، قيل له : هَبْ أَنْ أَبَاهُمْ كَانَ حَمَراً أليس قد ولدتهم الأم ؟ فحكم بالتشريك ،

(١) ونص كلام ابن رشد في هذه المسألة ما يلي : « والأظهر أن الحث لا يقع بشيء من هذا الكلام ، لأنه من تمام ما كانا فيه فلم يقع عليه اليمين وإنما وقعت على استئناف كلام بعد ، فلا يقع الحث بشيء من هذا على أصل المذهب في مراعاة المعاني المقصود إليها في الأيمان ، دون الاعتبار بمجرد الألفاظ دون المعاني ، وإنما يوجب الحث بهذا من اعتبر بمجرد الألفاظ في الأيمان ولم يلتفت إلى معانيها ، ويوجد من ذلك مسائل في المذهب ليست على أصوله تنحو إلى مذهب أهل العراق » . أنظر البيان والتحصيل : ١٣٨/٦ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ٢٦٣ ، ٢٦٤ .

وقال : تلك على ما قضينا ، وهذا على ما قضينا ، فلم يبطل الأول بالثاني^(١) . ويمكن الإجابة عن الاعتراض الأول بأن القولين المتضادين صادران عما اعتقده المجتهد من حكم شرعي ، وحيث علم المتأخر منهما فقد دل ذلك على أنه ترك القول بالحكم الأول ، فإذا أفتى بإباحة شيء ثم عاد وأفتى بتحريمه ، فالظاهر أنه رجع عن الأول ، لأن الحقّ عنده واحد^(٢) . ووجه الشبه بين النصين المتضادين من صاحب الشرع والقولين المتعارضين من المجتهد ليس من جهة صلاحية إنشاء الحكم ، أي وضعه ورفع ، ولا من جهة اتباعه وطلبه ، لأن الفرق بين هذين الوجهين ظاهر ، ولكن الشبه من ناحية نسبة الحكم إلى قائلة ، ومدى استقراره عليه ، فالنص الأخير الصادر من الشارع هو الناسخ والمعتبر من الناحية العملية ، أما الأول فمتروك عملاً لأنه منسوخ ، وإن كان نسخه لا يفي صدوره من الشارع . وكذلك القول الذي استقر عليه المجتهد أخيراً يدل على ترك القول الأول وعدم الاعتداد به من جهته ، وإلا لأصبح قائلًا بحكمين متعارضين في وقت واحد . فإذا جاء المقلد وكان أهلاً للنظر والاجتهاد ، ورأى أن القول المرجوع عنه متسق مع نصوص الشريعة وقواعد إمامه ، فلا حرج في أن يرجح القول الأول باجتهاده ، وإن لا يقلد إمامه في القول الثاني ، ويكون كلا القولين من مذهب الإمام ، الثاني لأنه قائل به ، والأول لأنه جار على أصوله من وجهة نظر المجتهد المقيّد .

من ذلك مثلاً قراءة الجماعة دفعة على الواحد ، ففي المختصر : « وفي كُره قراءة الجماعة على الواحد روايتان » ، كان مالك يكرهه ولا يراه صواباً ، إذ لا بد أن يفوته ما يقرأ بعضهم بالإصغاء إلى غيره ، فقد يخطئ في ذلك الحين ويظن أنه قد سمعه فيحمل عنه الخطأ أو يظنه مذهباً له ، ثم رجع مالك وخففه للمشقة الداخلة على القراء بانفراد كل واحد ، إذ قد يكثرون فلا يعيهم ، فجمعهم

(١) التمهيد : للكوثاني ٣٧١/٤ .

(٢) المصدر نفسه .

أحسن من القطع ببعضهم . قال الشيخ العدوي : « فإن قلت حيث رجع وخففه كان الواجب عدم ذكر الرواية الأولى - أي في المختصر - لأن رجوعه بمثابه النسخ ، قلت : المرجوع عنه لما كان غير خارج عن قواعده لم يبلغ أصلاً كما ذكرنا »^(١) . وعدم إلغائها لأنها محل نظر المجتهد في المذهب بالترجيح والتصحيح ، وقد يكثر القائلون بها فتكون مشهور المذهب ، أما بالنسبة للمجتهد المطلق فهي ملغاة حيث صرح بالرجوع عنها ، أو علم يقينا أنها المتقدمة .

ومن ذلك أيضاً مسألة : هل يحرم بالزنا حلال ؟ فقد قال مالك في الموطأ : إن الزنا لا يحرم شيئاً ، أي أن من زنى بامرأة - ولو تكرر زناه بها - لا تحرم عليه أصولها ولا فروعها ، بل يحل له التزوج بأمرها ، أو ابنتها التي لم تخلق من مائه لحرمته عليه ، ومن باب أولى يجوز لأصله وفرعه نكاح تلك المرأة . وهذا هو المعتمد الذي رجحه أكثر الشيوخ ، وعليه كل أصحاب مالك خلا ابن القاسم ، كما صرح بمشهورته ابن عبد السلام .

وقد جاء في المدونة من قول مالك : إن من زنى بأم زوجته أو بنتها فليفارقه . وحمل كثير من الشيوخ هذه المفارقة على الوجوب ، ومنهم من رجح ما في المدونة لما ذكره ابن حبيب عن مالك أنه رجع عما في الموطأ ، وأفتى بالتحريم إلى أن مات .

فإن قيل كيف يكون الراجح ما في الموطأ وهو عدم التحريم مع رجوع الإمام عنه ، والمرجع عنه لا ينسب إلى قائلة ، فضلاً عن أن يكون راجحاً ، فالجواب كما ذكر الشيخ العدوي : أن أصحابه أخذوا من قواعده أن المعتمد عدم التحريم ، فصار عدم التحريم مذهباً لمالك وإن كان قوله مخالفاً له . ولا شك أن ما يستنبطه أصحاب الإمام من قواعده من المسائل ينسب إليه وإن لم يقله ولا تكلم به^(٢) .

(١) حاشية العدوي على شرح الخرشي : ٣٥٢/١ .

(٢) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني : ٥٦/٢ .

ومن المعروف عن الإمام الشافعي أن له مذهبين ، جديد وقديم ، فالجديد : ما قاله بمصر تصنيفاً أو إفتاء ، ورواته البويطي والمزني والربيع المرادي وحرملة ويونس بن عبد الأعلى وعبد الله بن الزبير المكي ومحمد بن عبد الله بن عبد الحكم الذي انتقل أخيراً إلى مذهب أبيه وهو مذهب مالك ، وغير هؤلاء . والقديم : ما قاله بالعراق تصنيفاً أو أفتى به ، ورواته جماعة أشهرهم الإمام أحمد ابن حنبل والزعفراني والكرائسي وأبو ثور ، وقد رجع الشافعي عنه ، وقال : لا أجعل في حل من رواه عني . فإذا كان في المسألة قولان ، قديم وجديد : فالجديد هو الصحيح المعمول به ، إلا في مسائل يسيرة نحو السبعة عشر أفتى فيها الأصحاب بالقديم مع أن الشافعي رجع عنه فلم يبق مذهباً له ، لأن المرجوع عنه ليس مذهباً للراجع ، وإن افتاء الأصحاب في بعض المسائل بالقديم محمول على أن اجتهادهم أداهم إلى القول القديم لظهور دليله ، ولا يلزم من ذلك نسبه إلى الشافعي . وحيث فمّن ليس أهلاً للتخريج يتعين عليه العمل والافتاء بالجديد ، ومن كان أهلاً للتخريج والاجتهاد في المذهب فيلزمه اتباع ما اقتضاه الدليل في العمل والفتيا ، ميبناً في فتواه أن هذا رأيه وأن مذهب الشافعي كذا وهو ما نص عليه في الجديد . وهذا كله في قديم لم يعضده حديث صحيح ، أما القديم الذي عضده حديث صحيح لا معارض له فهو مذهب الشافعي ، لأنه قال : إذا صح الحديث فهو مذهبي^(١) .

أما بالنسبة للاعتراض الثاني فقد أجيب عنه بأننا لا نقول : إنه إذا حكم في حق قوم ونفذ الحكم يرجع ، لأن نقض الاجتهاد بالاجتهاد يفضي إلى أن لا يستقر حكم ، وإلى وقوع الشغب بين الناس ، ولهذا لا يسوغ للحاكم أن ينقض حكم من قبله إذا خالفه ، أما في مسائلنا فهو مذهب الإنسان لم يتعلق به حق

(١) مغني المحتاج : للخطيب الشريفي ١٣/١ ، ١٤ والمجموع شرح المذهب : للنووي

١١٣/١ ، ١١٤ .

غيره ، فإذا قال شيئاً ، ثم عاد فقال ضده ، علمنا أنه تبين له الحق فرضيه ، وترك الأول ، فنسبنا الأخير إليه دون المتروك^(١) .

أما إذا لم يُعرف المتأخر من قولِي المجتهد : فيمتنع العمل بأحدهما قبل التبيين ، لاحتمال أن يكون ما عمل به هو المرجوع عنه ، وهذا كما إذا وجدنا نصين ، وعلمنا أن أحدهما ناسخ للآخر ، ولم يتبين لنا الناسخ من المنسوخ ، فإنه يمتنع العمل بكل واحد منهما ، لاحتمال أن يكون ما عمل به هو المنسوخ^(٢) .

وهنا يلجأ المجتهد في المذهب إلى الترجيح ، ويتجه اجتهاده بالنظر في الرواية الأشبه بأصوله وأقواها دليلاً فتجعل مذهباً له ، وتكون الأخرى مشكوكاً فيها^(٣) . وقد مثل لذلك محشي الروضة بمثالين في مذهب أحمد :

١ - مالواختلف نص أحد في الكفار يملكون أموال المسلمين قهراً : لكان الأشبه بأصله أنهم لا يملكونها ، بناء على تكليفهم بالفروع ، وهو أشبه بقاعدته لأن الأسباب المحرمة لا تفيد الملك ، ولذلك رجّحه أبو الخطاب ونصره في تعليقه ، وإن كان مخالفاً لنصوص أحمد على أنهم يملكونها .

٢ - لما اختلف نصه في بيع النجش وتلقى الركبان ونحو ذلك ، هل هو باطل أم لا : كان الأشبه بنصه البطلان ، بناء على اقتضاء النهي الفساد مطلقاً^(٤) .

(١) التمهيد : للكلوذاني ٣٧١/٤ .

(٢) الاحكام في أصول الأحكام : للامدي ١٧٤/٤ .

(٣) التمهيد : للكلوذاني ٣٧٠/٤ والمسودة في أصول الفقه : لآل تيمية ص ٥٢٧ .

(٤) مذكرة أصول الفقه : لمحمد الأمين الشنقيطي ص ٣١٤ .

أما إذا لم يظهر للمقلد ترجيح أحد قولِي إمامه فقد ذكر القرافي الإجماع على أن له اختيار قول منهما ، ويفني به . وإن بعضهم اشترط أن لا يفني الفقهاء بها فيه تشديد ، والأغنياء بما فيه تخفيف ، انظر مواهب الخلاق : ١٨٦/١ .

ومع كل ما تقدم فإن الذي عليه المالكية - كما في التبصرة والمعيان - أن الذي يجب الاعتناء عليه إذا تعارض نصان لمالك ، أولغيره من المجتهدين ، أن ينظر إلى التاريخ فيعمل بالتأخر ، فإذا التبس التاريخ عليه وكان من أهل الفتيا المطلعين على المذهب ومآخذه ، فإنه يعرف أن أحد المأخذين أرجح من الآخر ، فيغلب على الظن أن الحكم هو الذي دل عليه المأخذ الراجح . إذ من المقرر أنه لا يفتي في مذهب الإمام إلا من كان مجتهداً في ذلك المذهب ، كمحمد بن المواز والقاضي إسماعيل وأبي محمد ابن أبي زيد ونظرانهم من المجتهدين في مذهب مالك ، فمثل هؤلاء إذا أشكل عليهم التاريخ في مذهب مالك فإنهم يعرفون أصول من اجتهدوا في مذهبه ، ومآخذه ، وما ينبني عليه مذهبه ، فيغلب على ظنه المتقدم من المتأخر .

وأما من لم يبلغ رتبة الاجتهاد في المذهب ورأى قول ابن القاسم رواية عن مالك ، ورواية غيره عن مالك أيضاً ، فمن الفقهاء من قال : ليس له أن يجزم بقول ابن القاسم أنه المتأخر ، لأنه ليس له رتبة الاجتهاد في المذهب . ومنهم من خالف في ذلك كالشيخ أبي الحسن الأنباري المصري فقد كان يرجح قول ابن القاسم ويرى أنه المتأخر إلا فيما شذ . وتقرير هذه الطريقة على مذهبه أن القولين والثلاثة موجودة في المذهب وقد صارت هذه الأقوال الثلاثة هنا مثلاً بمنزلة النصوص المتواترة عن الشريعة ، فإذا جهل التاريخ ونقل على السنة الأحاد المتقدم والمتأخر ، فينسخ المتقدم ، وصار النسخ هنا ظاهراً بالظن ، لأن الحكم هنا معلوم ، فلما التبس بعد اكتفي في التعيين بأخبار الأحاد ، والمطلوب في هذا المحل ما يغلب على الظن ، وقول ابن القاسم هو روايته عن مالك فيها يغلب على الظن ، وبيان ذلك أن ابن القاسم لزم مالكا أزيد من عشرين سنة ولم يفارقه حتى توفي ، وكان لا يغيب عن مجلسه إلا لعذر ، وكان عالماً بالتقدم والتأخر ، والظن به مع ثقتنا بعلمه بمذهب مالك - أنه يعلم المتقدم من المتأخر ، وأن الأول متروك والمتأخر معمول به ، وهو قد نقل قول مذهبه للناس ليعملوا به ، والذي

يعمل به هو المتأخر دون المتقدم ، ولو نقل قول مالك مطلقاً لا ورث وفقاً وحيرة .
ولذلك فإنه ما نقل القول إلا ليعمل به ، فإذا أضيف إلى ذلك كثرة ورعه ،
فيغلب على الظن أنه المتأخر ، إلا أن ينقل المتأخر وينص عليه ، أو يرى من
حيث النظر أن مأخذ المتقدم أرجح في ظنه من مأخذ المتأخر فإنه يحكي القولين
ويقول : بأول قوليه أقول ، لا على معنى التقليد لمالك بل لما أذاه إليه اجتهاده^(١)
ومما يقوى - عندهم - حمل قول ابن القاسم على أنه القول المرجوح إليه ما نقله
ابن أبي جرة في « إقليد التقليد » عن بعض الشيوخ : أنه إذا اختلف الناس عن
مالك فالقول ما قاله ابن القاسم ، وعلى ذلك اعتمد شيخ الأندلس وإفريقية
حيث ترجح ذلك عندهم^(٢) .

فتبين مما تقدم أن الروایتين عن مالك إما أن يجهل تعاقبهما فيتجه مجتهدوا
المذهب إلى الترجيح ، وإما أن ينقل رجوعه عن إحداهما فيعرف المتقدم من
التأخر .

ومن أمثلة المسائل التي روي فيها القولان دون بيان الرجوع :

١ - إذا أنشأ الزوج الطلاق بقلبه ، أي بكلامه النفسي ، بأن يقول لها بقلبه
أنت طالق : فقد جاء في المختصر : « وفي لزومه بكلامه النفسي
خلاف » ، وهذا الخلاف في التشهير مبني على قولين في المسألة ، الأول

(١) تبصرة الحكام : ٤٧/١ ، ٤٨ ، والمعيان العرب ٤٥/١٠ ، ٤٦ .

(٢) تبصرة الحكام : ٤٩/١ ونقل ابن فرحون فيها عن ابن عبد البر أنه سمع أحمد بن خالد يقول :
دخلت يوماً على أصبغ بن خليل - وكان صاحب رئاسة الأندلس خمسين سنة ، أي في الفتيا ،
وكان فقيراً لم يكسب شيئاً ولا ترك مالا ، بلغت تركته كلها مائة دينار ، توفي سنة ٢٧٣ هـ -
فقال لي : يا أحمد . فقلت : نعم . قال : انظر إلى هذه الكوة ، لكوة على راسه في حائط بيته ،
فقلت له : نعم . فقال : والله الذي لا إله إلا هو لقد رددت منها ثلاثمائة دينار صحاحاً على
أن أفني في مسألة بغير رأي ابن القاسم مما قاله غيره من أصحاب مالك فما رأيت نفسي في سعة
من ذلك .

بعدم اللزوم وهو لمالك في الموازية ، والثاني باللزوم وهو لمالك أيضاً في
العتبية ، والقول الأول هو المعتمد الذي نصرة أهل المذهب ، واختاره ابن
عبد الحكم ، وشهرة القرافي ، وقال ابن عبد السلام : إنه الأظهر ، لأن
الطلاق حَلَّ للعصمة المنعقدة بالنية والقول ، فوجب أن يكون حَلَّها
كذلك ، وإنما يكتفي بالنية في التكاليف المتعلقة بالقلب لا فيما بين
الآدميين . وأضاف الفقهاء ترجيحاً آخر بطريق الأثر عنه ﷺ أنه قال :
« إن الله تجاوز لي عن أمتي ما وسوست به صدورهم ما لم تعمل أو
تكلم »^(١) . أما القول الثاني فقد شهره ابن رشد ، وجاء في البيان
والمقدمات أنه الصحيح^(٢) .

٢ - إذا وقعت جناية القتل عمداً عدواناً : فليس للولي - إذا اختار العفو - أن
يُلزم الجاني بالدية ، وإنما أن يعفو مجاناً أو يصمم على القصاص ، إلا أن
يرضى الجاني بدفع الدية ، هذا قول مالك في رواية ابن القاسم ، وهو
المشهور في المذهب ، واختيار ابن رشد .

وروى أشهب عن مالك أن الولي مخير بين أمرين ، إما القود أي القصاص
أو العفو على الدية جبراً على الجاني ، وهو اختيار جماعة من المتأخرين منهم
الللخمي وابن العربي الذي رجح رواية أشهب من وجهين ، أحدهما الأثر ، وهو
قوله ﷺ : « من قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين : إما أن يقتل وإما أن
يفدي »^(٣) ، والآخر من طريق المعنى والنظر : فإن الولي إذا وقع العفو منه على
الدية فإنه واجب على القاتل قبوله دون اعتبار رضاه ، لأنه عرض عليه بقاء نفسه
بشئ مثله ، كما لو عرض عليه بقاء نفسه في الخمسة بقيمة الطعام للزم ، يؤكد

(١) رواه البخاري في صحيحه ١٩٠/٣ .

(٢) حاشية البناني على شرح الزرقاني : ١٠٤/٣ والشرح الكبير : للدردير ٣٨٥/٢ وحاشية
الصاوي على الشرح الصغير ١٨٨/٢ ، ١٨٩ والتاج والأكلیل : للمواق ٥٨/٤ .

(٣) رواه أبو داود ٦٤٥/٤ وابن ماجه ٨٧٦/٢ .

ذلك انه يلزم إبقاء نفسه بهال الغير إذا وجدته في المخمصة فأولى أن يلزمه إبقاء نفسه بهاله^(١) .

٣ - مسألة تحليل اللحية في غسل الجنابة : فراوية ابن القاسم عن مالك عدم وجوب تحليلها في الغسل من الجنابة ، ووجه هذه الرواية أن الأصل عدم وجوب تحليل شعر الرأس واللحية لأنه من أصل الخلقة ، فإذا كشف صار ما تحته من البواطن وانتقل فرض الغسل إليه ، وقد خرج من ذلك تحليل شعر الرأس ، لما ثبت في الحديث أن رسول الله ﷺ كان يخلل شعر رأسه من الجنابة ، وبقي شعر اللحية على الأصل .

وروى أشهب عن مالك وجوب تحليل اللحية في غسل الجنابة ، ووجه هذه الرواية القياس على شعر الرأس ، وما جاء عن النبي ﷺ أنه قال : « إن تحت كل شعرة جنابة ، فاغسلوا الشعر واتقوا البشرة »^(٢) ، فعمم ولم يخص^(٣) . وعلى هذا مشى المختصر عند قول الشيخ خليل - في العطف على السواجات - « وتحليل شعر »^(٤) . وذكر ابن ناجي أن به الفتوى عندهم^(٥) .

ومن أمثله المسائل التي نقل عن الإمام مالك رجوعه فيها عن أحد قوليه :
١ - مسألة المسح على الخفين : قال ابن رشد : كان مالك أول زمانه يرى المسح في السفر والحضر ، ثم قال يمسح المسافر ولا يمسح المقيم ، ثم قال أيضاً لا يمسح المسافر ولا المقيم . والصواب الذي عليه جمهور الصحابة والتابعين وعلماء المسلمين إجازة المسح في السفر والحضر ، وهو الصحيح

(١) انظر أحكام القرآن : لابن العربي ٦٨/١ ومواهب الجليل : ٢٣٤/٦ ، وشرح الخرشي على خليل : ج ٨ ص ٥ .

(٢) رواه أبو داود ١٧٢/١ والترمذي ١٧٨/١ وابن ماجه ١٩٦/١ .

(٣) البيان والتحصيل : ٦٠/١ .

(٤) الشرح الكبير : ١٣٤/١ والناج والاكليلى : ٣١٢/١ .

(٥) شرح الزرقاني على العزلة : ٦٥/١ .

من مذهب مالك الذي عليه أصحابه ، كما أنه مذهبه في موطأه ، وكان هذا آخر قوله الذي عليه مات . فقد روى عن ابن نافع قال : دخلنا على مالك في مرضه الذي مات فيه ، فقلنا له : يا أبا عبد الله قد أقمت برهة من عمرك ترى المسح على الخفين وتفتي به ، ثم رجعت عنه ، فما الذي ترى في ذلك الآن وثبت عليه ؟ فقال : يا ابن نافع المسح على الخفين في الحضر والسفر ثابت لا شك فيه ، إلا أني كنت أخذ في خاصة نفسي بالظهور ، فلا أرى من مسح قصر فيها يجب عليه ، وأرى المسح قوياً والصلاة تامة^(١) .

٢ - إن من خالف - ولو عمداً - وقدم الحاضرة على يسير الفوائت فإنه يعيد الحاضرة استجباً بعد اتيانه بيسير الفوائت في الوقت الضروري ، والمسألة هي : هل يعيد مأموم الإمام المعيد ؟ أو كما عبر خليل « وفي إعادة مأمومه خلاف » .

ما شهره ابن بزيمة هو الإعادة ، بناء على أن كل خلل في صلاة الإمام خلل في صلاة المأموم .

وأما الذي رجع إليه مالك ، وقال به ابن القاسم ، واختاره اللخمي وطائفة : هو عدم الإعادة على المأموم ، بناء على أن الإعادة لخلل في الصلاة نفسها ، وهنا لا خلل في صلاة المأموم وإنما هو في صلاة الإمام ، لأنه هو الذي عليه يسير الفوائت المقدم عليها الحاضرة . وهذا الذي رجحه العدوي لاعتماده من الأشياخ^(٢) .

٣ - لو اشترى شخصان سلعاً متعددة في صفقة واحدة ، لا على سبيل الشركة ، بل على أن كل واحد يأخذ نصفها مثلاً ، ثم اطلعا على عيب قديم ، فأراد أحد المشتريين أن يرد نصيبه على البائع ، وأبى غيره من

(١) البيان والتحصيل : ٨٢/١ ، ٨٤ .

(٢) حاشية العدوي على شرح الخرشي : ٣٠١/١ .

الرد ، فالمشهور أن له أن يرد نصيبه على البائع ، ولو قال البائع لا أقبل إلا جميعه ، بناء على أن العقد يتعدد بتعدد متعلقة ومشتريه . وإلى هذا رجع مالك واختاره ابن القاسم ، ونص عليه المختصر . وكان مالك يقول أولاً إنها لها الرد معاً أو التماسك معاً ، وليس لأحدهما أن يرد دون الآخر ، والقولان في المدونة^(١) .

٤ - إذا حضر المدين موسراً ، تأخذه الأحكام ، غير ملد ولا بماطل ، فليس للدائن مطالبة الضامن ، لتيسر الأخذ من مال المدين . وهذا هو الذي رجع إليه مالك ، وأخذ به ابن القاسم ورواه ابن وهب ، وقال ابن رشد : هو الأظهر ، لأن الكفالة لا تلزم الكفيل - أي الضامن - مع ملاء المكفول عنه وحضوره ، وعلى هذا سار الشيخ خليل في مختصره بقوله : « ولا يطالب ان حضر الغريم موسراً » .

أما قول مالك الذي رجع عنه فهو تخيير الدائن بين طلب المدين أو طلب الضامن . وقد أشار البناني في حاشيته إلى أن هذا القول المرجوع عنه قد جرى به العمل بفاس^(٢) .

٥ - إذا عرف الشاهد خطه ولم يذكر شهادته : فالمروي عن مالك في هذه المسألة قولان :

أما قوله الأول المرجوع عنه : فإن الشاهد إذا عرف خطه ولم يذكر مضمون الشهادة ، وليس في الكتاب محو ولا ريبه فليشهد .

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٣٦/٣ وانظر أيضاً شرح الخرشي على خليل : ١٤٩/٥ ، وجواهر الاكلیل : للآي ٤٨/٢ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٣٣٧/٣ ، وحاشية البناني على الزرقاني : ٢٩/٦ وقد زادوا شرطين لتطبيق القول المشهور أولهما : أن لا يقول الدائن : أياكم شئت أخذت بحقي . وثانيهما : أن لا يشترط الضمان في الحالات الست التي منها اليسر ، وبقيتها : العسر ، والغنية ، والحضور ، والموت ، والحياة . فإن اشترط أحدهما كان له طلب الضامن بالمدين إذا حل الأجل ولو حضر المدين ملياً .

وأما قوله الثاني المرجوع إليه : فإنه إذا عرف خطه فلا يشهد حتى يذكر الشهادة ويوقن بها . هذا القول الثاني هو المشهور في المذهب ، وهو الذي اقتصر عليه صاحب المختصر بقوله : « لا على خط نفسه حتى يذكرها » .

والذي جرى به العمل الفاسي هو القول الأول المرجوع عنه ، وقد أخذ به عامة أصحاب مطرف وعبد الملك والمغيرة وابن أبي حازم وابن دينار وابن وهب وابن حبيب وسحنون وهو اختيار اللخمي الذي قال : لو وكل الناس اليوم إلى الحفظ لما أدى واحد شهادته ولضاعت الحقوق . ويؤيد ذلك ما جاء في التوضيح عن جماعة من الفقهاء أنهم يصوبون الشهادة إذا لم يكن في الكتاب محو ولا ريبه ، فإنه لا بد للناس من ذلك ، نظراً لكثرة نسيان الشاهد المتتصب ، كما أنه لو لم يشهد حتى يذكرها لم يكن لوضع رسم خطه فائده^(١) .

(١) حاشية البناني على شرح الزرقاني : ١٨٥/٧ والطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية : لمحمد العزيز جعيط ص ١٧٨ .

الفصل الثاني

تعدد الآفاق التي انتشر فيها المذهب المالكي

لقد رأينا كيف انتشر المذهب المالكي وألقى بجرائه على رقعة واسعة من بلاد العالم الإسلامي شرقاً وغرباً . ولئن انحسر ظلّه عن بعض الأمصار ، فإنه لازال منتشرًا في أمصار أخرى . وإن اتساع الرقعة المكانية ليعتبر عاملاً مهماً في تطور المذهب وسبباً رئيساً في بروز ظاهرة الخلاف ، ولقد كان للمذهب في البلاد التي انتشر فيها علماء أسهموا بدروسهم ومؤلفاتهم في نموّ الفقه ودفعه للأمام ، بتقعيد أصوله ، وتنويع فروعه ، وملاحقة حاجات العصر ومشاكله ، فكان للمذهب في تلك الآفاق مدارس اكتسبت كل مدرسة منها سمة المجتمع الذي تأسست فيه ، ولا سيما في المدينة ومصر والعراق والغرب الإسلامي عموماً .

وكان من دأب علماء كل بلد العكوف على شرح وتقرير المذهب ، وتحرير فروعه ، وتشهير أحكامه ، كل ذلك من خلال المرويات التي وصلت إليهم ، وفي ضوء كتب المذهب المعتمدة في أوساطهم ، حتى استقر بين علماء المذهب مصطلح المذنبين والمصريين والعراقيين والمغاربة . ولما شرع الفقهاء المتأخرون في دراسة مسائل الفقه من خلال ما استقرت عليه كل مدرسة من هذه المدارس برزت أمامهم ظاهرة الخلاف الفقهي التي تراكمت نتيجة أقوالٍ نشأت في مجتمعات متباينة . فلم يقف الفقهاء عند هذا الحد بل واصلوا جهودهم في تعيين العلماء المعتمدين في كل إقليم ، هذا من جهة ، وتحديد منهج الترجيح عند الاختلاف فيما بينهم من جهة أخرى .

أولاً : تعيين علماء هذه البلاد :

تنحصر النسبة إلى هذه البلاد في المصريين والمذنبين والمغاربة والعراقيين ، وذلك على النحو الآتي بيانه :

- ١ - المذنبون : ويُشار بهم إلى ابن كنانة ، وابن الماجشون ، ومطرف ، وابن نافع ، ومحمد بن مسلمة ، ونظرائهم .
- ٢ - المصريون : ويُشار بهم إلى ابن القاسم ، وأشهب ، وابن وهب ، وأصبع بن الفرّج ، وابن عبد الحكم ، ونظرائهم .
- ٣ - المغاربة : ويُشار بهم إلى الشيخ ابن أبي زيد ، والقاسبي ، وابن اللباد ، والبايجي ، واللخمي ، وابن محرز ، وابن عبد البر ، وابن رشد ، وابن العربي ، وابن شبلون ، ونظرائهم .
- ٤ - العراقيون : ويُشار بهم إلى القاضي إسماعيل بن إسحاق ، والقاضي أبي الحسن بن القصار ، وابن الجلاب ، والقاضي عبد الوهاب ، والقاضي أبي الفرّج ، والشيخ أبي بكر الأبهري ، ونظرائهم^(١) .

ثانياً : منهج الترجيح عند الاختلاف :

جرى اصطلاح علماء المذهب على أنه إذا اختلف المصريون والمذنبون قُدّم المصريون غالباً ، وإذا اختلفت المغاربة والعراقيون قُدّم المغاربة . أما تقديم المصريين على من سواهم فظاهر ، لأن منهم أعلام المذهب كابن وهب وقد علّمت جلالته ، وابن القاسم وأشهب .

وأما تقديم المذنبين على المغاربة ، فلأن منهم الأخوين .

وأما تقديم المغاربة على العراقيين فلأن منهم الشيخين^(٢) .

(١) انظر مواهب الجليل : للحطاب ٤٠/١ وشرح الحرشي على خليل ٤٨/١ ، ٤٩ ولقد ذكروا ضمن المغاربة القاضي سند وابن شعبان ، وهما مصريان كما هو معروف ، وقد تبه على هذين العدوي في حاشيته ، كما ذكروا ضمنهم المغيرة بن عبد الرحمان المخزومي وهو مدني من الطبقة الأولى من أصحاب مالك ، انظر اندياح المذهب ٣٤٣/٢ .

(٢) حاشية العدوي على شرح الحرشي : ٤٩/١ .

وإن الترجيح بين فقهاء البلاد المختلفة نتيجة للدور الذي قام به كل منهم في شرح المذهب وتقرير قواعده ليس أمراً معتبراً عند المالكية فحسب ، بل هو مقرر عند غيرهم أيضاً ، فعند الشافعية مثلاً هناك العراقيون والخراسانيون وفي تقييم كل من هاتين المدرستين يقول النووي : « إعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي وقواعد مذهبه ووجوه متقدمي أصحابنا أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالباً . والخراسانيون أحسن تصرفاً وبحثاً وتفریباً وترتيباً غالباً »^(١) .

إن هذه القواعد الترجيحية في الخلاف الفقهي بين فقهاء الأمصار إنما تجري على الغالب ، وإلا فإنها لا تطرد في بعض المسائل حيث يُقدّم من تمّ تأخيرهم .

وفيما يتعلق بتطبيق هذه القاعدة بين المغاربة والعراقيين ، فإنه إذا اختلف التشهير فيما بينهم ، فإن العمل في الأكثر على تشهير المغاربة^(٢) . ولما كانت تطبيقات هذه القاعدة أكثر من أن تحصى في هذا المقام ، فقد رأيت عرض مثالين في تقديم العراقيين استثناءً من القاعدة المتقدمة :

١ - مسألة المحدث الواجد للماء والقادر على استعماله ، إذا خاف باستعماله فوات وقت الصلاة ، هل يتيمم ليدرك الوقت أم يتوضأ وإن أدى الاشتغال بالوضوء إلى فواته ؟

مذهب العراقيين أنه يتيمم إذا خاف خروج الوقت ، وقد قال بذلك ابن القصار وعبد الوهاب ، وغيرهما من العراقيين ، وحكاه الأبهري رواية ، واختاره من غيرهم التونسي ، وصوّبه ابن يونس ، وشهّره ابن الحاجب .

ومذهب المغاربة أنه يتوضأ ولو فاته الوقت ، وقد حكى عبد الحق الصقلي عن بعض الشيوخ أنه لا يختلف في استعمال الماء لمن هو بين يديه . قال

(١) المجموع شرح المذهب : ١١٦/١ .
(٢) مقدمة تسهيل المهات : ص ٨ لذلك قال في الطليحة :
ورجّحوا ما شُهر المغاربة والشمس بالشرق ليست غاربه

الخطاب : « ولا جل ما ذكره هؤلاء من نفي الخلاف قوي هذا القول عند خليل حتى سَوَّى بينه وبين القول الأول مع قوته - يقصد قوله في المختصر (وهل إن خاف فواته باستعماله خلاف) - والراجح هو القول الأول^(١) .

٢ - مسألة وجوب الحج ، هل هي على الفور أم على التراخي ؟
ذهب العراقيون إلى أن الحج واجب على الفور ، فيجب على المكلف الإتيان به في أول عام القدرة ، ويعصى بتأخير عنه ولو ظن السلامة . وقد شهّر ذلك القرافي وابن بزيمة .

وذهب المغاربة إلى أنه لا يجب الإتيان به على الفور ، بل وجوبه على التراخي لحوف الفوات . وقد شهّره الفاكهاني ، ورأى الباجي وابن رشد والتلمساني وغيرهم أنه ظاهر المذهب ، بمعنى أن مسائل المذهب تدل عليه^(٢) .

ولما نصّ الشيخ خليل في مختصره على هذه المسألة قال : « وفي فوريته وتراخيه لحوف الفوات خلاف » ، ومعنى خلاف عنده أنه خلاف في التشهير .

ولكن الخطاب انتقد عبارة خليل ورأى أنه كان ينبغي أن يقتصر على الفورية ، وذلك لما يلي :

(أ) إن خليلاً في كتابه التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب قال : « الظاهر قول من شهر الفور ، وفي كلام ابن الحاجب ميل إليه لأنه ضَعُف حجة التراخي ، ولأن القول بالفور نقله العراقيون عن مالك ، والقول بالتراخي إنما أخذ من مسائل ، وليس الأخذ منها بالقوى » .

(١) مواهب الجليل : ٣٣٧/١ وانظر أيضاً شرح الخرشي على خليل ١٨٧/١ وإرشاد السالك : لابن عسكر البغدادي ص ١١ .
(٢) شرح الخرشي على خليل ١٩٨/٢ .

الفصل الثالث

تعدد أمهات كتب المذهب المالكي

إن أمهات كتب المذهب هي مستودع الروايات والأقوال ، أو بعبارة أخرى هي مجمع فقهه ، وملتقى مسائله ، ولما كانت كذلك فقد أصبحت عاملاً في نشأة الخلاف الفقهي ، والسبب في ذلك أنها تقاسمت ما روي عن الإمام مالك من أقوال ، ومن بينها الأقوال المتعارضة ، فقد يكون للإمام رأي تم تدوينه في أحدها ، ورجوع عنه إلى رأي آخر تم تسجيله في غيرها ، كما أنها استوعبت كثيراً من التخریجات المنسوبة إلى الأصحاب ، وكان لابد من اختلاف النتائج التي توصل إليها كل منهم في قياساته وطرق اجتهاده . كما كانت تلك الأمهات محط أنظار الفقهاء وعمل الشراح الذين تباينت أفهامهم في تفسير عباراتها ، فبعضهم حملها على غير المحمل الذي تنبأه غيره ، حتى ظهر اتجاه يعدّ هذا التباين في تأويلها أقوالاً متعددة في المذهب .

هذه الأمهات التي احتلت مكانه مرموقة عند شيوخ المذهب هي : المدونة ، والموازية ، والواضحة ، والعنينة . وقد سبّأها الشيخ ابن ناصر في أجوبته أمهات الفقه الكبار المعتمد عليها عند المالكية^(١) . ويمكن أن يضاف إليها المجموعة والبسطة^(٢) .

أما الموطأ فمع منزله الكبرى ، لأنه من تأليف صاحب المذهب وأول دواوينه ، إلا أن الإمام قصد من تأليفه جمع منتخباته من الحديث وفتاوى الصحابة والتابعين ، ثم تكلم برأيه في بعض المسائل الاجتهادية ، فجاء في صورة كتاب حديث وفقه مقارن . أما تلك الأمهات فمذهبية محضة ، لأنها

(١) نور البصر : ملزمة ١٤ ص ٦ .

(٢) حاشية العدوي على شرح الخرشي : ٣٨/١ .

(ب) إنه أيضاً قدّم في مناسكه القول بالفورية ، وعطف عليه الثاني بقليل ، فقال : « والحج واجب مرة على الفور ، وقيل على التراخي » .

(ج) قال ابن القرس في أحكام القرآن : « الذي عليه رؤساء المذهب والمنصوص عن مالك : الفور » .

(د) إن كثيراً من الفروع التي يذكرها خليل في الاستطاعة مبنية على القول بالفور .

ثم قال الخطاب : إذا علمت ذلك فقد ظهر لك أن القول بالفور أرجح^(١) ، وإلى هذا ذهب أيضاً العدوي بقوله : هذا هو الأرجح^(٢) .

(١) مواهب الجليل : ٤٧٣/٢ .

(٢) حاشية العدوي على شرح الخرشي : ١٩٨/٢ .

المبحث الأول المدونة

المدونة علم للكتاب المعروف ، وهو منقول من اسم مفعول دَوَّنَت الكتب تدويناً ، أي جمعتها ، سميت بذلك لأنها مسائل مجموعة^(١) .

وقد جرت عادة بعض المصنفين أن يشيروا إلى المدونة بلفظ « فيها » ، أي بضمير المؤنث الغائب العائد على غير مذكور ، وذلك لتقرّرها في أذهان أهل المذهب ، وبهذا يصح الاعتذار عما في كلام ابن الحاجب وابن عرفة ومن وافقهما ، فإنهم لم يذكروا المدونة قبل التعبير عنها بالضمير ، أما في المختصر الخليلي فلا يعتذر بمثل ذلك - كما قرر اهلائي - لأن المؤلف ذكرها في مقدمة كتابه ونص على أنها محل إعادة الضمير بقوله : « مشيراً بفيها للمدونة » ، فما يأتي في تضاعيف كتابه من إشارة إليها فإنه يعود لمذكور في المقدمة^(٢) .

ولكن إشارة ابن الحاجب و خليل تعود تارة إلى الأم وهي المدونة الكبرى ، وتارة إلى مختصرها المسمّى بالتهذيب . أما ابن الحاجب فلعلّه فعل ذلك لكون التهذيب الذي ألّفه البرادعي قصد فيه اتباع ترتيبها والمحافظة على كثير من ألفاظها ، فصار عنده بمنزلة المدونة^(٣) . وأما خليل فربما اتبع هذه الطريقة لذات العلة لا سيما وهو أحد شراح مختصر ابن الحاجب ، وربما كان لسبب آخر لم يفصح عنه .

جاءت مقصورة على أقوال مالك وما تمّ تحريره عليها . وهكذا إنما ينشد المقلد الطريق المؤدية إلى مقلّده وحده ، ومما يؤكد هذا المعنى ما جرى بين ابن القاسم وأشهب بعد أن ألّف الأخير مدونته التي بناها على مسائل الأسدية ، فجاء كتاباً شريفاً كما أخبر عياض ، لكن ابن القاسم لم يرض ، فأرسل إليه أشهب يقول له : أنت إنما غرفت من عين واحدة ، وأنا من عيون كثيرة . فأجابه ابن القاسم : عيونك كدرة وعيني صافية . من أجل ذلك تصدرت مرويات ابن القاسم على غيرها من مرويات الأصحاب .

وليس في منهج الموطأ ما يعاب ، بل ليت أهل المذهب اعتنوا بمنهجه في تأليفهم الفقهية ، ولو فعلوا ذلك لرأينا كتب المذهب المتقدمة والمتأخرة زاهرة بالأدلة والحجاج ، غنية بالمقارنات المعقودة مع المذاهب الأخرى وفقه السلف ، ولأدّى ذلك لا محالة إلى تخفيف حدة التثبث بالآراء المذهبية ، وتقليل مشاعر اخيبة من مخالفة فلان وفلان كما مرّ عن القاسبي رحمه الله ، ولشجّع الفقهاء على تصحيح بعض الأحكام لتطبيق صحيح الآثار دون أن يتبادل العلماء رسائل معارضة والتأييد في مسائل لا تزيد على درجة المندوب ، كمسألة القبض والسدل التي ختمت أخيراً بالصوارم والأسنة . فالفقه المدلل يمهّد مدارج الاجتهاد أمام السالكين ، ولا يدع فرصة أمام المتصفيين بالجمود لادّعاء سدّ باب الاجتهاد ، وطالما اشتكى الحافظ ابن عبد البر من ظاهرة الفقه المجرد ، وما أورثه في مجتمعه الأندلسي من شدة التقليد وحديثه في « جامع بيان العلم وفضله » طويل في هذا الباب .

ونظراً لما للمدونة من أهمية خاصة في المذهب ودور بارز في ظاهرة الخلاف فإن دراسة هذا الفصل تنقسم إلى مبحثين :

المبحث الأول : المدونة .

المبحث الثاني : بقية أمهات كتب المذهب .

(١) نور البصر : ملزمة ١٤ ص ٥ .

(٢) المصدر نفسه .

(٣) المصدر نفسه ، وانظر أيضاً مقدمه تسهيل الجهات : ص ٣٥ .

وينقسم الحديث عن المدونة إلى عناصر تتعلق بمراحل تدوينها ، ومنزلتها عند فقهاء المذهب ، وأثرها في اختلاف الفقهاء ، وذلك في ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : مراحل تدوين المدونة .

المطلب الثاني : منزلة المدونة في المذهب المالكي .

المطلب الثالث : أثر المدونة في اختلاف الفقهاء .

المطلب الأول

مراحل تدوين المدونة

قد لا تذكر بعض المصادر أسد الفرات فيمن أخذ عن الإمام مالك ، وإنما تذكره في أتباع أصحابه ، والثابت أن أسداً التقى به مالك ، وأن أخذه عنه صحيح مشهور^(١).

وفي القبروان تفقه أسد بن الفرات ، وفي سنة ١٧٢ هـ خرج أسد إلى المشرق قاصداً مالك بن أنس . ولما فرغ من سماعه منه كانه استقل الموطن ، فكان كلما طلب من مالك أن يزيده سماعاً ، قال له : حبسك ما للناس^(٢) ، وكان مالك إذا تكلم بمسألة كتبها أصحابه ، فرأى أسد أمراً يطول عليه . وخاف من طول مقامه أن يفوته ما يرغب فيه من لقاء الرجال والرواية عنهم ، فرحل إلى العراق ، وهناك لقي أصحاب أبي حنيفة ، وأثناء وجوده بينهم أتى نعي مالك ، فارتجبت العراق لموته ، وماج الناس حزناً ، فكان محمد بن الحسن إذا حدث عن مالك اجتمع إليه الناس ، وانسدت عليه الطريق ، رغبة في حديث مالك ، وإذا حدث عن غيره لم يجبه إلا الخواص . فندم أسد على ما فاتته وجمع أمره على الانتقال إلى مذهبه ، وقال : إن كان فاتني لزوم مالك فلا يفوتني لزوم أصحابه . فقدم مصر وقصد ابن وهب ، وعرض أمامه كتب أبي حنيفة وسأله أن يجيب فيها

(١) ترتيب المدارك : ٤٦٩/٢ .

(٢) وقد قيل إنه سأل مالكا يوماً عن مسألة فأجابه فيها ، فراد أسد في السؤال فأجابه ، فراد في السؤال فأجابه ، ثم زاد فقال له مالك : حبسك يا مغربي ، إن أحببت الرأي فعليك بالعراق . وذكر بعض المؤرخين عنه أنه قال : كان أصحاب مالك يجعلوني أسأل مالكا عن المسألة ، فإذا سأله أجابني ، فيقولون لي : فلو كان كذا وكذا ؟ فأقول له : فضاق بي يوماً وقال لي : سلسلة بنت سلسلة ، إذا كان كذا وكذا ، كان كذا وكذا ، إن أردت هذا فعليك بالعراق . أنظر رياض النفوس : للملكي ٢٥٦/١ ، ٢٥٧ .

على مذهب مالك ، فتورع ابن وهب وأبى أن يفعل ذلك^(١) . ثم توجه إلى أشهب ليسأله عنها ، فكان أشهب يجيبه برأيه وربما خطأ مالكا ، فلم يعجب ذلك أسدا ، فذهب إلى ابن القاسم فأجابه إلى ما طلب ، وظل يجيبه بما حفظه عن مالك بقوله ، وفيما شك قال : إخال وأحسب وأظن ، ومنها ما قال فيه : سمعته يقول في مسألة كذا وكذا ، ومألتك مثله ، ومنها ما قال فيه باجتهاده على أصل قول مالك ، فاجتمع من تلك الأجوبة كتاباً سُمي بالأسدية ، حتى أن أهل مصر رغبوا إليه أن يكتبوها منه ، وقام أشهب فألف مثلها مع مخالفته لابن القاسم في جلّها^(٢) .

ثم رجع أسد بن الفرات إلى القيروان وحصلت له رئاسة العلم بتلك الكتب ، لأنه أظهرها وأسمعها الناس ، فانتشرت بافريقية . وكان سحنون ومحمد بن رشيد يكتبانها ، فلما سمع أسد بذلك شَحَّ على الكتب ولم يعطها أحداً ، فتحيل سحنون حتى صارت الكتب عنده فانتسخها . ثم رحل سحنون إلى ابن القاسم سنة ١٨٨ هـ وقد تفقه في علم مالك ومعه الأسدية ، فكاشف ابن القاسم عن هذه الكتب مكاشفة فقيه . وبدأ بالسماع عليه حتى استكملها ، واسقط ابن القاسم منها ما كان يشك فيه من قول مالك وأجابه فيه على رأيه ، فلما تمَّ له تهذيبها مع سحنون كتب ابن القاسم إلى أسد بن الفرات أن اعرض كتبك على كتب سحنون فإني رجعت عن أشياء مما رويتها عني ، فأنف أسد من ذلك وتمسك بالأسدية كما هي ، بينما تمسك سحنون بمدونته التي قدم بها .

ثم نظر سحنون في المدونة نظراً جديداً ، فهذبها وبوَّها وألحق فيها من خلاف أصحاب مالك ما اختار ذكره ، وذُيل أبوابها بالحديث والآثار من روايته

(١) وذكروا أنه سأل ابن وهب عن مسألة فأجابه بالرواية ، فأراد أن يدخل عليه غير الرواية ، فقال له ابن وهب : حبك إن أدينا إليك الرواية . انظر رياض النفوس : ٢٦١/١ .
(٢) مدونة أشهب كتاب جليل كبير كثير العلم ، رواه عنه سعيد بن حسان وغيره ، أنظر ترتيب المدارك : ٤٤٩/٢ .

من موطأ ابن وهب وغيره ، وبقيت منها بقية لم يتمم فيها سحنون العمل المذكور ، فبقيت على أصل اختلاطها في السماع ، مثال ما وقع من الخلط قوله في كتاب الرهون : « من قال عليّ أن أصوم شهراً متابعاً أجزأه التبييت أول ليلة » . ترجم بكتاب الرهون وأدرج فيه مسألة من الصوم^(١) ، إلى غير ذلك ، ولهذا فإنها تُسمى المدونة والمختلطة . ثم اقتصر الناس على التفقه في مدونة سحنون ، وانتشر ذكرها في الأفاق وعَوَّل الناس عليها ، فاعتمد عليها أهل القيروان ، وأصبحت أصل المذهب المرجع روايتها على غيرها عند المغاربة خصوصاً ، وإياها اختصر مختصروهم وشرح شارحوهم ، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم ، ونسيت الأسدية فلا ذكر لها إلى الآن^(٢) .

ومن أهم مختصرات المدونة : مختصر ابن أبي زيد القيرواني ومختصر ابن أبي زمنين وغيرهما ، ثم مختصر أبي سعيد البرادعي الذي يسمى « التهذيب » ، فقد اشتغل به حتى صار كثير منهم يطلقون اسم المدونة عليه ، ثم اختصر ابن عطاء الله تهذيب البرادعي^(٣) ، كما اختصره أحمد بن محمد بن المنير وهو من أحسن مختصرات التهذيب^(٤) .

(١) المدونة : ٣١٥/٥ .

(٢) رياض النفوس : للمالكي ٢٦١/١ ، ٢٦٣ وترتيب المدارك : ٤٦٩/٢ ، ٤٧٢ ، وطبقات الفقهاء : للشيرازي ص ١٥٦ ، ووفيات الأعيان : لابن خلكان ١٨١/٣ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٤ ص ٦ .

(٤) شجرة النور الزكية : ص ١٨٨ . وانظر تفصيل أسماء الشروح والتعليق والمختصرات التي ألفها علماء المذهب على المدونة في تاريخ المذهب المالكي ، ص ١٨٢ وما بعدها .

المطلب الثاني منزلة المدونة في المذهب المالكي

لا يُعرف عن كتاب في المذهب بعد الموطأ نال من الإطراء والتقدير ما نالته المدونة على ألسنة المتقدمين والمتأخرين ، فهي أصل علم المالكيين ، بل هي عندهم ككتاب سيويه عند أهل النحو ، وككتاب اقليدس عند أهل الحساب . ويُروى انه ما بعد كتاب الله أصبح من موطأ مالك ، ولا بعد الموطأ ديوان في الفقه أفيد من المدونة^(١) .

ذلك أنه تداولها أفكار أربعة من المجتهدين : مالك وابن القاسم وأسد وسحنون^(٢) . وما يُنقل عن سحنون قوله : « عليكم بالمدونة فإنها كلام رجل صالح وروايته » . وكان يقول أيضاً : « إنما المدونة من العلم بمنزلة أم القرآن من القرآن ، تجزيء في الصلاة عن غيرها ، ولا يجزيء غيرها عنها . أفرغ الرجال فيها عقولهم ، وشرحوها وبنوها ، فما اعتكف أحد على المدونة ودراستها إلا عرف ذلك في ورعه وزهده ، وما عداها أحد إلى غيرها إلا عرف ذلك فيه ، ولو عاش عبد الرحمن أبداً ما رأيتموني أبداً »^(٣) .

(١) المقدمات : لابن رشد ٤٤/١ ، ٤٥ .

(٢) مواهب الجليل : ٣٤/١ .

(٣) ترتيب المدارك : ٤٧٢/٢ وبهذا الطريق رجح القاضي عبد الوهاب البغدادي مسائل المدونة لرواية سحنون لها عن ابن القاسم ، وانفراد ابن القاسم بمالك وطول صحبته له ، وأنه لم يخلط به غيره إلا في شيء يسير ، ثم كون سحنون أيضاً مع ابن القاسم بهذا السبيل ، مع ما كانا عليه من الفضل والعلم . أنظر الديباج المذهب ٤٦٦/١ .

ولقد انشد في مدحها أبو عمران موسى بن معطي العبدوسي بيتين قديمين :
ما ألفت الناس في كل الدواوين مثل المدونة الغراء في الدين
سحنون ألفتها للطالبين لها يارب سحنون واجعلني كسحنون^(١)

وبما أُهل المدونة لهذه الرتبة أيضاً كثرة المسائل التي اشتملت عليها ، حتى قال أحد الشيوخ على سبيل المبالغة : « ما من حكم نزل من السماء إلا وهو في المدونة »^(٢) . واتفق أن حضر الأخوان الصفاقسيان - وكانا فقيهين - مجلس ابن عبد الرفيق قاضي الجماعة بتونس ، فسألها عن مسألة ، فأجابا عنها بتقل ذكره عن البيان والتحصيل لابن رشد ، وتكلمها عليها بكلام استحسنته الحاضرون ، فلما خرجا من المجلس سُئل القاضي ابن عبد الرفيق عنها ، فقال : ليسا بفقيهين . فُسئل : لم ذلك ؟ فقال : ما أجابا به وإن كان صحيحاً إلا أنها اعتماداً في النقل على غير المدونة في فرع مذكور فيها ، ومرتكب هذا لا يُعَد عند المالكية فقيهاً ، لأن المدونة أجل كتب المذهب من إملاء ابن القاسم أجل تلامذة مالك^(٣) .

(١) ومن الأدبيات التي قبلت في المدونة أيضاً ما أنشده الإمام أبو الفضل بن النحوي :
أصبحت فيمن له دين بلا أدب ومن له أدب عار من السدي
أصبحت فيهم غريب الشكل منفرداً كبيت حسان في ديوان سحنون
انظر فهرس ابن غازي ص ٦٨ ، ٧٧ .
ومراده ما في المدونة ٨/٢ : عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ أحرق نخل بني النضير ، وهي البويرة ، وفيها يقول حسان بن ثابت رضي الله عنه :
وهان على سراه بني لؤي حريق بالبويرة مسطح
فأنزل الله عز اسمه : (ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين) سورة الحشر : آية ٥ .

(٢) نيل الابتهاج : ص ٨١ .
ولقد أحصى بعض الشيوخ عدد مسائل المدونة بست وثلاثين ألف مسألة ، وقد ذكروا ذلك بمناسبة عددهم مسائل مختصرات ابن عبد الحكم : الكبير والأوسط والصغير . أنظر الديباج المذهب ٤٢٠/١ ولعلهم قصدوا بالإحصاء المتقدم عدد مسائل مختصر المدونة للبرادعي .

(٣) نيل الابتهاج : ص ٤٢ ، ٤٣ وقد علق التنبكي على هذا الخبر بقوله : وهذا لا يضرهما إلا كان كتابها المدونة .

وما يدل على عناية المالكية بالمدونة حفظاً واستنباطاً أنه لما اضطرب علماء القيروان في مسألة المرأة التي سقت زوجها فأجذمته ، قال لهم أحمد بن نصر : « المسألة في المدونة ، في السن إذا ضربها رجل فاسودت أو اخضرت فقد تمّ عقلها ووجبت الدية فيها ، لأن المراد منها بياضها وجمالها ، فإذا اسودت أو اخضرت فقد ذهب ، فكذلك الإنسان إذا تجذّم فقد زال حسنه وجماله ، ووجبت فيه الدية »^(١) .

ومما يُنقل عن أبي زيد قوله : من حفظ المدونة والمستخرجة لم يبق عليه مسألة^(٢) . ولقد كان ولاية الأندلس يشترطون لتولية القاضي أن يكون مستظهِراً للمدونة ، كما لا يُسمح للفقهاء بلبس القلنسوة والصعود إلى المنبر إذا لم يكن يحفظها^(٣) .

إلا أن المدونة لم تسلم من نقد يوجه إليها ، سواء من معاصري جامعها أو ممن بعده ، فإنه يُنقل عن سعيد بن الحداد إنه كان يقلل من شأنها^(٤) ، وأقدم عباس الفارسي على إحراقها مع غيرها من كتب المدنيين ، فضر به أسد بن الفرات دررا ، وكان عباس هذا محدثاً يُبغض أهل الفقه والرأي ، ويقع في أسد وابن القاسم^(٥) . وجاء عن الفلاقي أنه يضعف ما أصله متأخروا المالكية من أن قول مالك في المدونة مقدم على قول غيره فيها وفي غيرها ، إلى غير ذلك مما أصلوه ، وأن القول يترجح بالدليل من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس لا بمجرد وجوده في كتاب معين كالمدونة^(٦) .

وبالرغم من ذلك فقد ظَلَّت المدونة مقدمة على غيرها من الدواوين بعد الموطأ^(٧) . فهي مقدمة على العتبية ، ومثال هذا التقديم كما في مسألة فرقة

الأصابع في المسجد ، فإن ظاهر المدونة جواز ذلك مادام في غير الصلاة ، وأما في الصلاة فيكره ذلك . أما في العتبية فقد اتفق مالك وابن القاسم على كراهيته في المسجد ولو في غير الصلاة^(٨) . فمما يلاحظ في هذه المسألة تطبيقاً للقاعدة هو اعتماد الشراح للقول الوارد في المدونة ، وعدم التعويل على القول الوارد في العتبية^(٩) ، مع أن اتفاق مالك وابن القاسم من المرجحات في المذهب^(١٠) .

إن إحراز المدونة فضيلة سبق على غيرها من الأمهات لا يعني إمكانية الاستغناء عن غيرها ، فإن هذه الأمهات يفسر بعضها بعضاً ، فتجد في غير المدونة ما أجمل فيها ، ففي العتبية مثلاً : قال مالك : « رأيت عياش بن عبد الله ابن معبد ، وكان رجلاً صالحاً من أهل الفقه والفضل ، يأخذ القدح فيجعل فيه قدر ثلث المد ماء بمد هشام ، فيتوضأ به ويفضل منه ، ثم يقوم فيصلّي بالناس وهو إمام » وأعجب ذلك مالك من فعله . وهنا قال شارحها : وإلى فعل عياش هذا أشار مالك في المدونة بقوله : « وقد كان بعض من مضى يتوضأ بثلاث المد »^(١١) .

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٥٤/١ .

(٢) المصدر نفسه .

(٣) من تطبيقات هذا الترجيح في اتفاق مالك وابن القاسم : أن المدعى عليه إذا أقر بالدعوى ، فهل يحكم عليه القاضي بمجرد إقراره فقط ، وهو قول سحنون ومطرف وابن الماجشون وأصبخ ، أم يُشهد على إقراره شاهدان ، ثم يرفعان شهادتهما إلى القاضي ليحكم بذلك ، وهو قول مالك وابن القاسم .

فالشهور في المذهب هو قول مالك وابن القاسم ، كما نص عليه في التوضيح ، ثم جرى العمل بقول سحنون كما صرح ابن عاصم في التحفة بقوله :

وقول سحنون به اليوم العمل فيما عليه مجلس الحكم اشتمل

ثم أجابوا صاحب التحفة بأن هذا العمل لم يثبت في القطر المغربي ، حتى قال بعضهم :

وقول سحنون به العنقاء طارت ولم يبق به القضاء

وقد قال ابن سهل : لو أدرك سحنون وقتنا لقال بقول ابن القاسم . انظر مواهب الخلاق :

١٣٦/١ ، ١٣٠ .

(٤) البيان والتحصيل : لابن رشد ٥٣/١ .

(٥) ترتيب المدارك : ٤٧٣/٢ .

(٦) أسنى المسالك : ص ٣٤ .

(٧) المقدمات : لابن رشد ٤٤/١ .

(١) الديباج المذهب : ١٥٨/١ .

(٢) نفع الطيب : للمعري ٤٥٨/١ .

(٣) الديباج المذهب : ٢٠٨/٢ .

(٤) أسنى المسالك : ص ٩٦ .

المطلب الثالث

أثر المدونة في اختلاف الفقهاء

عكف علماء المذهب على دراسة المدونة وحفظها ، وشرحها واختصارها ، واستنباط أحكامها ، فإن قيل إن المدونة ليست قرآناً ولا أحاديث صحيحة فكيف تستنبط الأحكام منها ؟ فقد أجاب الشيخ عليش بأنها كلام مجتهدين ، عالين بقواعد الشريعة والعربية ، مبينين للأحكام الشرعية . فمدلول كلامهم حجة على من قلدهم منطوقاً كان أو مفهوماً ، صريحاً كان أو إشارة^(١) .

وقد كان للقدماء في تدريس المدونة اصطلاحان : اصطلاح عراقي واصطلاح قروي .

فأهل العراق جعلوا في مصطلحهم مسائل المدونة كالأساس ، وبنوا عليها فصول المذهب بالأدلة والقياس ، ولم يعرجوا على الكتاب بتصحيح الروايات ، ومناقشة الألفاظ بل كان ذاهبهم القصد إلى إفراء المسائل ، وتحرير الدلائل ، على رسم الجدلين وأهل النظر الأصوليين .

وأما الاصطلاح القروي فهو البحث عن ألفاظ الكتاب وتحقيق ما احتوت عليه بواطن الأبواب ، وتصحيح الروايات وبيان وجوه الاحتمالات ، والتنبيه على ما في الكتاب من اضطراب الجواب واختلاف المقالات ، مع ما أنضاف إلى ذلك من تتبع الآثار ، وترتيب أساليب الأخبار ، وضبط الحروف على حسب ما وقع في السماع ، وافق ذلك عوامل الأعراب أو خالفها . وبحقق ذلك تصرف التونسي في تعاليقه اللطيفة المنزع ، واللخمي في تبصرته البارة الختام والمطلع ، إلى غير ذلك من تأليف القرويين وتعاليق المحققين من شيوخ الإفريقيين . وقد سلك القاضي عياض في كتابه التنبيهات مسلكاً جمع فيه بين الطريقتين والمذهبين^(٢) .

ومن برع في شرح المدونة - من الأفراد - وكان له أسلوب خاص حاز به إعجاب معاصريه الشيخ عبد العزيز بن موسى بن معطي العبدوسي القاسي تزيل تونس ، والمتوفى سنة ٨٣٧هـ ، وقد وصل في قوة الحفظ الدرجة العظمى ووصفه ابن مرزوق بأنه حافظ المغرب ، يقول عنه الشيخ المفتي أبو عبد الله الزلديوي التونسي إن من طريقه إذا أقرأ المدونة ، يتبدى على المسألة من كبار أصحاب مالك ، ثم ينزل طبقة طبقة ، حتى يصل إلى علماء الاقطار من المصريين والإفريقيين والمغاربة والأندلسيين وائمة الإسلام وأهل الوثائق والأحكام ، حتى يكل السامع ، وينقطع عن تحصيله المطالع ، وكذلك إذا انتقل إلى الثانية وما بعدها ، هذا بعض طريقه في المدونة^(٣) .

ولما نالت المدونة تلك العناية ، وصارت أحكامها محل إفتاء المفتين ، واشتملت عليها أكثر المختصرات ، فقد عمد بعض المختصرين إلى التصريح في مؤلفاتهم بنسبة المسألة إلى المدونة ، مما لفت أنظار الفقهاء للبحث عن سبب هذا الصنيع ، فتبين أنهم يفعلون ذلك في حالات ثلاث : إما للاستشهاد بها فيها على حكم ذكره المؤلف ، أو للاستشكال ، أو لإفاده الحكم إذا كانت المسألة محتملة للقولين أو ظاهرة في أحدهما بحيث يكون ترجيحاً له .

أولاً : التصريح بنسبة المسألة إلى المدونة للاستشهاد :

١ - من أمثلة ذلك قول ابن الحاجب في باب الأقضية من مختصره « جامع الأمهات » : ويتخذ مجلساً يصل إليه فيه الضعيف والمرأة ، ثم قال : وفي المدونة : والقضاء في المسجد من الحق والأمر القديم . وقال في المدونة أيضاً : لأنه يرضى فيه بالدون من المجلس وتصل إليه المرأة والضعيف^(٤) .

(١) انظر نيل الابتهاج : ص ١٨٠ وقد ذكر أيضاً طريقته في تفسير آيات القرآن الكريم .

(٢) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣٥ والمدونة : ١٤٤/٥ .

(٣) أزهار الرياض : للمقري ٢٢/٣ .

(٤) منح الجليل : ٢٢/١ .

وهذا الذي في المدونة هو الذي جرى عليه ابن عاصم في التحفة إذ يقول :
وحيث لاقَ للقضاءِ يقعدُ وفي البلادِ يُستحب المسجدُ

أما الذي في الواضحة فإنه يستحب له - أي للقاضي - القعود في رحاب المسجد الخارجة عنه ليصل إليه الكافر والخائض والجنب والضعيف ، وللسلامة من امتهانة بكثرة اللجاج ودخول بعض العوام وبرجله بلل وغير ذلك ، وهذا ما اختاره المتأخرون . ويرى التسولي انه يمكن تأويل ما في المدونة بأن القضاء في رحاب المسجد الخارجة من الأمر القديم فيكون وفقاً لما في الواضحة^(١) .

٢ - قال الشيخ خليل في المختصر : « وفيها أكل ما دق عنقه » . ونص المدونة : « قلت أرأيت إن تردت من جبل أو غير ذلك فاندق عنقها ، أو اندق منها ما يعلم أنها لا تعيش من ذلك ، أتؤكل أم لا في قول مالك ؟ قال : قال مالك : ما لم يكن قد نخعها ذلك فلا بأس به »^(٢) . فاستشهاده بهذه المسألة من المدونة إنما هو تأييد لقوله السابق « وأكل المذكي وإن أيس من حياته » ، أي وأكل المذكي ذكاة شرعية من ذبح ونحر وعقر وتعجيل بما يموت به وإن أيس من حياته لمضر أو ضربة لم تنفذ مقاتلة ، أو تردى من شاهق ولم تنفذ مقاتله^(٣) .

قال ابن رشد : لا خلاف بين أصحابنا أن الذكاة تعمل في المريضة وإن أيس من حياتها إذا وجد دليل الحياة فيها حين الذكاة^(٤) ، وهذا ما لم تنفذ مقاتلها ، كما قال في المدونة : ما لم يكن قد نخعها ، أي مالوا انقطع النخاع فإنها لا تؤكل ، وإن ذكبت وفيها حياة^(٥) .

(١) البهجة شرح التحفة : ٢٣/١ ، وقد استدلوا على الرأي الفائل بالجلوس في رحاب المسجد بما رواه ابن ماجه عن واثلة بن الأسقع أن النبي ﷺ قال : « جنبوا ما جدكم صبيانكم ومجانينكم وشراركم وبيعكم وخصوماتكم ورفع أصواتكم . . . » وقال في الزوائد : إسناده ضعيف ، لأن في سنده الحارث بن نبهان متفق على ضعفه . انظر سنن ابن ماجه ٢٤٧/١ .

(٢) المدونة : ٦٨/٢ .

(٣) شرح الخرشني : ٢٤/٣ .

(٤) التاج والاكلیل : للسواق ٢٢٥/٣ . (٥) المصدر نفسه : ٢٢٧/٣ .

ثانياً : التصريح بنسبة المسألة إلى المدونة للاستشكال :

١ - مثال ذلك قول ابن الحاجب في باب الأيمان والندور : « وفيها أيضاً يبعثه إلى خزنة الكعبة »^(١) . ونص المدونة : « قلت : أرأيت إن قال علي أن أهدي هذا الثوب ، أي شيء عليه في قول مالك ؟ قال : يبيعه ويشتري بثمنه هدياً ويهديه . قلت له : فما قول مالك في هذا الثوب إذا كان لا يبلغ أن يكون في ثمنه هدى ؟ قال : بلغني عن مالك ولم أسمع منه أنه قال : يبعث بثمنه فيدفع إلى خزنة مكة ينفقونه على الكعبة »^(٢) وقد استشكلت الرواية بأن الكعبة قد لا تحتاجه ، لأنها لا تنقض فتني ، ولا يكسوها إلا الملوك ، ويأتيها من الطيب ما فيه كفاية ، ومكانسها خوص ثمنها لا بال له وبعد الكنس يزيد ثمنها على ما كان ، فلم يبق إلا أن تأكله الخزنة ، وليس ذلك من قصد الناذر في شيء^(٣) .

٢ - قال الشيخ خليل : « وفيها كراهة العاج » أي ناب الفيل الميت ، قال فيها : لأنه ميتة . والمعتمد أن الكراهة في المدونة هي كراهة تنزية ، فيكون استشكالاً لما سبق أن بيته في المختصر من نجاسة ما أبين من الحي أو الميت من قرن وعظم وظلف وعاج ، وهناك من حل الكراهة على التحريم ، فيكون هذا النقل من المدونة استشهاده لما قدمه من نجاسة العاج .

ولكن حل الكراهة فيها على كراهة التنزية أحسن ، خصوصاً وقد نقل حملها على ذلك أبو الحسن عن ابن رشد ، ونقله ابن فرحون عن ابن المواز وابن يونس وغيرهم من أهل المذهب . وسبب هذه الكراهة أن العاج وإن كان من ميتة ، لكن ألحق بالجواهر في التزيين ، فأعطى حكماً وسطاً وهو كراهة التنزية ، ومراعاة

(١) مقدمة تهليل المهيات : ص ٣٥ .

(٢) المدونة : ٩٢/٢ .

(٣) شرح الزرقاني على خليل : ٩٧/٣ وعندما نص خليل على هذه المسألة قيدها بقوله : إن احتاجت ، فإن لم تحتج إلى ذلك فإنه يتصدق به في أي مكان .

لما قاله ابن شهاب وربيعة وعروة من جواز الامتشاط به^(١) . وقد نقل المواق عن ابن المواز قوله : كره مالك الادهان في أنياب الفيل وعظام الميتة والمشط بها وبيعها وشرائها ولم يحرمه ، لأن ربيعة وعروة وابن شهاب أجازوا ذلك ، وقال ابن سيرين وإبراهيم : لا بأس بتجارة العلاج^(٢) .

ثالثاً : التصريح بنسبة المسألة إلى المدونة لإفادة الحكم :

١ - قد يصرح بعضهم بنسبة المسألة إلى المدونة لكونها محتملة للقولين ، فيذكره على لفظه في الأصل ، أو قريباً من لفظة ليتيم له ما أراد أخذه من المدونة ، كقول ابن الحاجب في الإبلاء : « وفيها : إن وطئت فكل مملوك أو كل مال أملكه من بلد كذا حر أو صدقة ، أي فهل يعتبر ذلك إبلاء ؟ قولان لابن القاسم^(٣) » فنسبة المسألة إلى المدونة ليست له فائدة إلا الإعلام بأن كل قول منها موجود فيها^(٤) .

٢ - وقد يصرح بنسبة المسألة إلى المدونة لكونها ظاهرة - عنده - في أحد القولين ، بحيث يكون ترجيحاً له ، كقول ابن الحاجب في شروط الإمامة : « وفي إمامتهم لأمثالهم قولان » ثم قال : « وفيها : لا يؤم أحد جالساً » ، ذكره ليقوي به أحد القولين وهو أنه لا تصح إمامة الجالس لمثله^(٥) .

وحاصل المسألة أن الإمام العاجز عن القيام إذا صلى الفريضة جالساً وكان من وراءه مثله عاجزين عن القيام ، ففيها الخلاف الآتي :

روى موسى بن معاوية عن ابن القاسم في العتبية : أنه لا بأس أن يؤمهم رجل منهم قاعداً ، لأن حالهم قد استوت ، كما لو أطافوا القيام ، وبه قال مطرف وابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ .

وروى سحنون عن ابن القاسم أنه لا يجوز أن يؤمهم ، لأن هذا عاجز عن القيام فلا يؤم من يقدر ولا من يعجز عنه ، كما لو لم يقدر إلا على الاضطجاع فإنه لا يؤم من ساواه^(١) .

وأما لفظ المدونة فقد ورد عاماً دون تخصيص من وراء الإمام بقيام أو جلوس : « قال : وسألنا مالكا عن المريض الذي لا يستطيع القيام يصلي جالساً ويصلي بصلاته ناس ؟ قال : لا ينبغي لأحد أن يفعل ذلك . علي عن سفيان عن جابر بن يزيد عن الشعبي أن رسول الله ﷺ قال : « لا يؤم الرجل القوم جالساً »^(٢) . هذا الحديث أخرجه عبد الرزاق في مصنفه والدارقطني والبيهقي في سننها ، وهو حديث ضعيف : لأنه مرسل ، ولأن في سنده جابر الجعفي وهو ضعيف عندهم^(٣) . ولذلك قال ابن رشد : لا خلاف عندي في جواز إمامة المريض جالساً بالمريض الذين لا يقدر على القيام جلوساً^(٤) .

وبهذا يتبين لنا أن من عادة بعض المصنفين أن يأتي بكلام المدونة ، لأمرزائد على كونه من المدونة ، وذلك إما استشكالاً ، أو استهاداً ، أو لإفادة الحكم ، كما هو صنيع الشيخ خليل وابن الحاجب ، بل لقد زاد الأخير بكونه يأتي بكلام المدونة أيضاً لكونها تخالف ما شهره من القولين ، أو يذكرها خشية النقص بما فيها على ما نقله ، أي أنه يأتي بها لتضمنها ما يبطل بعض أقسام القاعدة التي قدمها ،

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٥٥/١ .

(٢) التاج والاكلیل : ١٠٠/١ .

(٣) انظر المدونة : ٨٨/٣ .

(٤) مقدمة تسهيل المهمات : ص ٣٥ .

(٥) المصدر نفسه .

(١) المنتقى : للباجي ٢٣٧/١ والبيان والتحصيل : ٥١٣/١ .

(٢) المدونة : ٨١/١ .

(٣) تخريج أحاديث المدونة : د . الطاهر محمد الدرديري ٤٣١/١ ، ٤٣٢ .

(٤) البيان والتحصيل : ٥١٣/١ .

أو يذكرها لخروجها عن أصل المذهب ، وقد يأتي بلفظ المدونة لا لشيء من المعاني المتقدمة بل لوجازته وعموم فائدته^(١) .

لقد كان من هدف المختصرات حصر ما أمكن من مشكلات المدونة ، ولذلك قرر بعض الشيوخ في « مختصر ابن الحاجب » أن من حصّله وفهمه فإنه يقرئ به المدونة^(٢) .

ونتيجة للمنزلة التي حظيت بها المدونة في المذهب ، والدراسات التي انصبت عليها برزت قضية جديدة تتعلق باختلاف الشيوخ في تأويلها ، أي في فهم لفظ المدونة الوارد في المسألة محل البحث ، سواء بين الشارحين كابن يونس وأبي الحسن ، أو المحشّين كعياض وأبي إبراهيم ، أو المختصرين كفضل والشيخ^(٣) . فهل يعتبر ذلك الاختلاف بينهم في فهمها أقوالاً في المذهب أم لا يعتبر كذلك ؟

لقد انقسم العلماء بشأن هذه المسألة إلى فريقين ، فريق يرى أن اختلاف شارحي المدونة في فهمها يؤدي إلى اختلاف المعنى ويصير ذلك الفهم قولاً غير الآخر ، مما يجوز معه الافتاء بكل إن لم يرجع الأشياخ بعضها^(٤) . وقد ذهب إلى هذا الرأي كثير من المتأخرين كابن الحاجب والدردير وكذلك الشيخ عليش الذي يقول عن مفهومات الشراح من المدونة : إنها تصير أقوالاً في المذهب يعمل ويفتي ويقضى بأياها إن استوت ، وإلا فبالراجح أو الأرجح ، وسواء وافقت أقوالاً سابقة عليها منصوطة لأهل المذهب أم لا ، وهذا هو الغالب^(٥) .

بينما ذهب فريق آخر من العلماء إلى عدم اعتبار ذلك الفهم قولاً ، منهم ابن عبد السلام الذي قال في شرحه على مختصر ابن الحاجب : « إن المؤلف وكثيراً

من المتأخرين يعدون اختلاف شراح المدونة أقوالاً في المسألة التي يختلفون فيها ، والتحقيق خلافه ، لأن الشراح إنما يبحثون عن تصور اللفظ ، والقول الذي ينبغي أن يعد خلافاً في المذهب إنما مآله التصديق ، ألا ترى أن الشراح للفظ إنما يحتج على صحة مراده بقول ذلك الإمام ، وبقرائن كلامه ، من عود ضمير وما أشبهه ، وغير الشراح من أصحاب الأقوال إنما يحتج لقوله بالكتاب والسنة أو غير ذلك من أصول صاحب الشريعة . فلم يقع بين الفريقين توارد ، فلا ينبغي أن تجمع أقوالهم في المسألة ، وإنما ينبغي أن يعد الكلام الذي شرحوه قولاً واحداً ، ثم الخلاف إنما هو في تصور معناه^(٦) .

ولقد نصر الهلالي هذا الرأي وأيده بقوله : « وهو تحقيق بالقبول تحقيق ، فإن مراد الشراح تصوير معنى اللفظ وبيان مراد صاحبه به ، سواء كان في نفسه صحيحاً أو فاسداً . ومراد صاحب القول بيان حكم المسألة . فالأول يؤول إلى التصوير ، والثاني إلى التصديق ، وشأن ما بينهما . فشارح كلام مؤلف ما قائل بلسان حاله هذا مراد المؤلف وربما قاله بلسان مقاله ، وصاحب القول قائل بلسان مقاله هذا حكم الله في المسألة ، وبينهما بون بعيد . فالأول لا يشترط فيه أن يكون مجتهداً في المذهب فضلاً عن الاجتهاد المطلق ، وإنما يشترط فيه أن يكون معه من العلم ما يتصور به معنى الكلام الذي يريد شرحه والقدرة على تصويره للغير . الثاني يشترط فيه الاجتهاد المذهبي إذ لا يتمكن من إنشاء القول بدونه . ولذلك تجد الشراح يشرح الكلام لبيان مدلوله ثم يبين بطلانه أو ضعفه ، كما يفعله من شرح من أهل السنة كلام صاحب الكشف فإنهم يشرحونه بمعتقد أهل الاعتزال ثم يكرّون عليه بالإبطال . فاختلاف الشراح إنما هو في مراد صاحب المشرح ، واختلاف المجتهدين إنما هو في مقتضى الدليل الشرعي .

(١) مقدمة تسهيل المهيات : ٣٥ ، ٣٦ .

(٢) المصدر نفسه : ص ٣٧ .

(٣) نور البصر : ملزمة ١٥ ص ٦ .

(٤) الشرح الكبير : للدردير ٢١/١ .

(٥) منح الجليل : لعليش ٢٢/١ .

(٦) مقدمة تسهيل المهيات : ص ٢٩ ونور البصر : ملزمة ١٥ ص ٦ .

ثم إن اختلاف الشراح قد يكون موافقاً لأقوال في الخارج ، فيكون التأويلان موافقين لقولين ، فهم أحد الشارحين للمدونة أحدهما ، والآخر على الآخر . وقد يكون سبب اختلاف الشارحين نظرهما في الأدلة الشرعية فيقتضي نظر أحدهما فيها خلاف مقتضى الآخر ، فيحتمل الكتاب كل ما اقتضى نظره ، فيكون التأويلان قولين حقيقة ، لكن هذا لا يطرد ويحتاج إلى ما يدل عليه^(١) .

وإلى هذا المعنى يشير ابن عاصم في نظمه المسمى مرتقى الأصول حين قال :

وكل ما فهمه ذو الفهم ليس بنص لعروض الوهم
فالحلفُ بين شارحي المدونة ليس بقول عند من قد دونه
لأنه يرجع للتصور فعده قولاً من التهور^(٢)
وقد ضمن التابعة الغلاوي الشنيطي هذه الأبيات في نظمه المسمى بالطليحة وذلك في أبيات عديدة اشتملت على تأييد هذا الرأي .

وقد حاول الشيخ أحمد السباعي أن يوفق بين الفريقين فقال : « لعل مراد ابن عبد السلام أن اختلاف الشراح لا يعد أقوالاً للشارح ، بل بصير المسألة المشروحة المختلف في فهم معناها ذات قولين أو أقوالاً للإمام مالك الذي تكلم في المسألة ، لأن كل واحد منهم قائل هذا مراده ، فيكون اختلاف ابن عبد السلام وابن الحاجب على هذه الجهة لا على ما فهمه الهلالي »^(٣) .

والظاهر أن هذا افتراض بعيد ، فاختلاف الشراح في الفهم لا يميز نسبة قولين أو أكثر للإمام الذي تكلم في المسألة ، لأنه قائل بجواب واحد ، قد يدركه أحد الشراح ويحسن توضيحه ، ولا يفهمه الشراح الآخر ويصوره على نحو يخالف مراد صاحبه .

(١) نور البصر : ملزمة ١٥ ص ٦ .

(٢) منار السالك : ص ٦٢ .

(٣) المصدر السابق .

ولقد عبر الخرشي عن هذا النوع من الاختلاف بأنه اختلاف في جهات محمل الكتاب ، وليست آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالاً^(١) .

ومن تطبيقات هذه المسألة :

١ - أن المسبوق إذا وجد الإمام راعياً ، فكبر للركوع ونوى بتكبيره تلك تكبيرة الإحرام ، هل يجب عليه القيام لها أو لا يجب ؟ وبصيغة أخرى هل يجب عليه أن يأتي بتكبيرة الإحرام وهو قائم أو يجزؤه أن يتدأها حال قيامه ويتمها حال الانحطاط للركوع ؟

قال في المختصر : « وقيام لها إلا لمسبوق فتأويلان » أي في فرضية القيام لتكبيرة الإحرام في حق المسبوق وعدم فرضيته تأويلان ، وسيبهما قول المدونة : قال مالك : « إن كبر المأموم للركوع ونوى به تكبيرة الإحرام أجزأه » .

فقال ابن يونس وعبد الحق وصاحب المقدمات : إنها يصح هذا إذا كبر للركوع من قيام .

وقال الباجي وابن بشير : يصح وإن كبر وهو راكع ، لأن التكبير للركوع إنما يكون في حال الانحطاط .

فعلى التأويل الأول : يجب القيام لتكبيرة الإحرام على المسبوق ، وهو المشهور . وعلى الثاني : يسقط عنه^(٢) .

٢ - هل للزوجة أن تعطي زوجها من زكاة مالها ؟ قال ابن القاسم في المدونة : لا تعطي المرأة زوجها من زكاتها . وقد اختلف الأشياخ في ذلك .

(١) شرح الخرشي : ٣٩/١ .

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ٢٣١/١ .

فمنهم من حمله على المنع ، وعليه فلا يجزئها ، وعلى هذا التأويل حملها ابن زرقون ومن وافقه ، وروى ذلك ابن حبيب عن مالك .

ومنهم من حمله على الكراهة ، وإليه ذهب ابن القصار وغيره من شيوخه ، قال العدوي : وهو الظاهر ، وعليه فإنها إذا فعلت أجزأت^(١) .

المبحث الثاني بقية أمهات كتب المذهب

لقد سلفت الإشارة إلى أن أمهات كتب المذهب هي المدونة والموازية والواضحة والعتبية والمجموعة ، وقد نالت هذه الكتب منزلتها عند أهل المذهب لأسباب زمنية وموضوعية ، باعتبارها من أوائل المصنفات الجامعة للروايات والأقوال في المذهب المالكي ، حيث تمت على يد المتقدمين من كبار العلماء حتى أصبحت بمنزلة الأم بالنسبة للمؤلفات التي جاءت بعدها . وبعد بيان الكتاب الأول من هذه الأمهات ، فإن البحث هنا يتصل عن بقيتها ، وذلك في أربعة مطالب :

- المطلب الأول : الموازية .
- المطلب الثاني : الواضحة .
- المطلب الثالث : العتبية .
- المطلب الرابع : المجموعة .

(١) شرح الخريشي : ٢٢١/٢ والتاج والاكلیل : للمواق ٣٥٤/٢ ولقد ورد حديث زينب امرأة عبد الله بن مسعود الذي أخرجه في الصحيحين أنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « تصدقن بامعشر النساء ولو من حليكن » . قالت فرجعت إلى عبد الله فقلت : إنك رجل خفيف ذات اليد ، وإن رسول الله ﷺ قد أمرنا بالصدقة فأنه فأسأله ، فإن كان ذلك يجزيء عني وإلا صرفتها إلى غيركم . فقال عبد الله : بل اثبي انت . قالت : فانطلقت فإذا امرأة من الأنصار بباب رسول الله ﷺ حاجتي حاجتها . قالت : وكان رسول الله ﷺ قد ألقى عليه المهابة . قالت : فخرج علينا بلال فقلنا له : انت رسول الله ﷺ فأخبره أن امرأتين بالباب يسألانك أن تجزيء الصدقة عنهما على أزواجهما وعلى أيتام في حجورهما ، ولا تخبره من نحن . قالت : فدخل بلال فأسأله ، قال له : من هما ؟ فقال : امرأة من الأنصار وزينب . فقال : أي الزينب ؟ فقال : امرأة عبد الله . فقال : لهما أجران ، أجر القرابة وأجر الصدقة . وقد حمل مالك وأبو حنيفة الصدقة في هذا الحديث على صدقة التطوع ، بينما حملها الشافعي والصاحبان على الصدقة الواجبة ، فيصح عندهم إعطاء الزوجة زوجها من زكاة مالها ، وهذا جزم المازري ، مستدلاً بقولها « أجزئيء عني » المستعملة في الواجب . وتعقبه القاضي عياض بأن قوله « من حليكن » لا يستعمل في الواجب ، ويعضده أيضاً ما ورد من أن زوجة ابن مسعود كانت امرأة ذات صنعة فكانت تنفق عليه وعلى ولده من عمل يدها ، فدل على أنها تطوع . انظر : إكمال إكمال المعلم للإمام ١٤٠/٣ ونيل الأوطار : للشوكاني ١٩٩/٤ .

المطلب الأول الموازية

هذا الكتاب من تأليف الإمام الفقيه الحافظ أبي عبد الله محمد بن إبراهيم الإسكندري ، المعروف بابن المواز . تفقه بابن الماجشون وعبد الله بن عبد الحكم ، واعتمد على أصيخ ، وروى عن ابن القاسم صغيراً . كان راسخاً في الفقه والفتيا عالماً في ذلك ، توفي رحمه الله في دمشق سنة ٢٦٩ هـ .

وكتابه المعروف بالموازية هو الكتاب الكبير المشهور الذي يعتبر من أجل الكتب التي ألفها المالكيون وأصحها وأوعبها^(١) .

وقد رجّح القاسبي كتاب الموازية على سائر الأمهات ، وقال : إن صاحبه قصد إلى بناء فروع أصحاب المذهب على أصولهم في ذلك التصنيف ، وغيره إنما قصد جمع الروايات ونقل نصوص السماع . ومنهم من ينقل عنه الاختيارات في شروحات أفردتها ، وجوابات لمسائل سئل عنها . ومنهم من كان قصده الذبّ عن المذهب فيما فيه الخلاف ، إلا ابن حبيب فإنه قصد إلى بناء المذهب على معان تأدّت إليه ، وربما قنع ببعض الروايات على ما فيها .

وفي هذا الكتاب جزء تكلم فيه ابن المواز على الشافعي وعلى أهل العراق بمسائل من أحسن كلام وأجله .

وكتاب الموازية من رواية ابن ميسر ، وابن أبي مطر عنه . وفي بعض النسخ زيادة كتب على غيرها ، ونقص من أصول الديوان كتب ، منها : الطهارة والصلاة ، إلا أن له في الصلاة كتاباً فيه من أبواب السهو ، وقضاء الصلاة إذا نسيت ، وصلاة السفر^(٢) .

ويرى بعض الباحثين أن هذا المؤلف عبارة عن مجموعة ذات حجم مختلف ، إلا أنه يمكن البحث عن قطعها المتوفرة في القيروان ، فضلاً عن مقتبسات عديدة من متنها في كتاب النوادر والزيادات لابن أبي زيد القيرواني^(٣) .

(١) دراسات في مصادر الفقه المالكي : ميكولوش موراني ص ١٥٣ .

(١) شجرة النور الزكية : ص ٦٨ .

(٢) الديباج المذهب : ١٦٦/٢ ، ١٦٧ .

المطلب الثاني الواضحة

الواضحة في الفقه والسنن كتاب ألفه العالم الفقيه أبو مروان عبد الملك بن حبيب السلمي القرطبي ، كان حافظاً للفقه على مذهب مالك نبياً فيه ، انتهت به رئاسة الأندلس بعد يحيى بن يحيى ، روى عن الغازي بن قيس وزباد بن عبد الرحمن وسمع ابن الماجشون ومطرفا وغيرهم ، وتوفي سنة ٢٣٨ هـ .^(١)

أثنى عليه كثير من العلماء ، قال محمد بن لبابة : فقيه الأندلس عيسى بن ينار ، وعالمها عبد الملك بن حبيب ، وراوينا يحيى بن يحيى . وكان عبد الملك د جمع إلى علم الفقه والحديث علم اللغة والإعراب وتصرف في فنون الأدب^(٢) . وسئل ابن الماجشون عن أعلم الرجلين ، التنوخي القروي أو لأندلسي السلمي ؟ فقال : السلمي مقدمه علينا أعلم من التنوخي منصرفه بنا . وقال العتيبي وقد ذكر الواضحة : رحم الله عبد الملك ما أعلم أحداً ألف على مذهب أهل المدينة تأليفه ، ولا لطالب أنفع من كتبه ولا أحسن من اختياره^(٣) .

وقد مرت بنا كلمة القابسي في الواضحة ان ابن حبيب قصد إلى بناء المذهب على معان تأدّت إليه ، وربما قنع ببعض الروايات على ما فيها .

ومن جهة أخرى فقد تعرض ابن حبيب لنقد شديد . فقد قال عنه ابن لفرضي : إنه لم يكن له علم بالحديث ، ولا يعرف صحيحه من سقيم . وقال محمد بن حزم : روايته ساقطة مطرحة . وقال أبو بكر بن شيبه : ضعفه غير

واحد ، وبعضهم اتهمه بالكذب . وفي تاريخ أحمد بن سعيد بن حزم الصدفي توهينه بأنه كان صحفياً لا يدري ما الحديث . وبعد أن نقل ابن حجر جميع هذه الأقوال في ترجمة عبد الملك بن حبيب قال : هذا القول - أي الأخير - أعدل ما قيل فيه ، فلعله كان يحدث من كتب غيره فيغلط . وذكر ابن القرضي انه كان يتسهل في السماع ويحمل على سبيل الإجازة أكثر رواياته . ولما سئل أسد بن موسى عن رواية عبد الملك ابن حبيب عنه ، قال : إنما أخذ من كتبي . فقال الأئمة : إقرار أسد بهذا هي الإجازة بعينها إذا كان قد دفع له كتبه كفى أن يروها عنه على مذهب جماعة من السلف^(٤) .

وسئل وهب بن ميسرة عن كلام ابن وضاح في عبد الملك بن حبيب فقال : ما قال فيه خيراً ولا شراً ، إنما قال : لم يسمع من أسد بن موسى .

وكان ابن لبابة يقول : عبد الملك عالم الأندلس ، روى عنه ابن وضاح وبقي بن غنلد ولا يرويان إلا عن ثقة عندهما .

وقد أفحش ابن حزم القول فيه ونسبه إلى الكذب ، وتعقبه جماعة بأنه لم يسبقه أحد إلى رمية بالكذب^(٥) .

ولذلك استقر ابن حجر على وصفه في التقريب بأنه صدوق ، ضعيف الحفظ ، كثير الغلط^(٦) .

وكذلك وصفه الذهبي في ميزانه بأنه كثير الوهم صحفي ، ولكن بعد أن أثنى عليه بأنه أحد الأئمة ، ومصنف الواضحة ، وتعقب ما قاله منتقدوه ، بقوله : الرجل أجل من ذلك ، لكنه يغلط^(٧) .

(١) تهذيب التهذيب : ٣٩١/٦ .

(٢) المصدر نفسه .

(٣) تقريب التهذيب : ص ٣٦٢ .

(٤) ميزان الاعتدال : ٦٥٣/٢ .

(١) شجرة النور الزكية : ص ٧٤ .

(٢) نفح الطيب : ٧/٢ .

(٣) الديباج المذهب : ٩/٢ ، ١١ .

وعندما انتقده محمد ابن لبابة بأنه لم يكن له علم بالحديث يعرف به صحيحه من معنله ، ولا يفرق بين مستقيمه ومختله ، وكان غرضه الإجازة وأكثر رواياته غير مستجازه ، فقد دافع عنه المقرئ وأجاب عن ذلك بأن ما ذكره ابن لبابة من عدم معرفته بالحديث غير مُسَلَّم ، وقد نقل عنه غير واحد من جهابذة المحدثين ، نعم لأهل الأندلس غرائب لم يعرفها كثير من المحدثين حتى أن في شفاء القاضي عياض أحاديث لم يعرف أهل المشرق النقاد مخرجها ، مع اعترافهم بجلالة حفاظ الأندلس الذين نقلوها كبقي بن مخلد وابن حبيب وغيرهما على ما هو معلوم . وأما ما ذكره عنه في الإجازة بما في الغرارة فذلك على مذهب من يرى الإجازة ، وهو مذهب مستفيض ، واعتراض من اعترض عليه إنما هو بناء على القول بمنع الإجازة^(١) .

أما كتاب الواضحة فإنه أشهر كتب ابن حبيب رغم كثرتها ، وهو كتاب كبير مفيد^(٢) . وصفه عياض بأنه لم يُؤَلَّف مثله^(٣) .

ويوجد جزء من الواضحة في خزانة القرويين ، وتبلغ أوراقه أربعاً وعشرين ، تحت رقم ٨٠٩ .

وطريقة ابن حبيب في كتابه هذا أنه يأتي بالترجمة ويورد أحاديث بسنده ثم يقول عقب ذلك قال عبد الملك ، ويشرح بعض الألفاظ الواردة في الحديث^(٤) . وهذا المخطوط لا يحتوي فقط على ماثورات المالكية المبكرة ، التي تعود إلى مالك بن أنس ومن بعده مباشرة ، وإنما يحتوي أيضاً على شروح وآراء للمؤلف ، وهي آراء مكتملة في بعض الأحيان لما روى عن مالك^(٥) . وهذا ما يفسر لنا قول

(١) نفع الطيب : ٨/٢ .

(٢) المصدر نفسه : ص ٦ .

(٣) ترتيب المدارك : ٣٥/٣ .

(٤) فهرسة خزانة القرويين : لمحمد العابد الفاسي ٤٨٢/٢ .

(٥) دراسات في مصادر الفقه المالكي : ص ٥٢ .

المقرئ : ولابن حبيب مذهب في كتب المالكية مسطور^(١) .

ومن أمثلة ما انفرد به ابن حبيب داخل المذهب من اجتهادات :

١ - في المذهب أن الاستجمار يجزيء مع عدم الماء ومع وجوده ، خلافاً لابن حبيب القائل إنه لا يباح استعمال الأحجار إلّا لمن عدم الماء^(٢) .

٢ - إن أقل مدة الطهر بالنسبة للمرأة خمسة عشر يوماً على المشهور ، وقال ابن حبيب : عشرة أيام^(٣) .

٣ - في الغسل يجب الدلك باليد أو بالخرقة ، وعند عدم القدرة فإنه يستنيب ، وهذا قول سحنون الذي استظهره الشيخ خليل . وقال ابن حبيب : متى تعذر باليد سقط الدلك ، ولا يجب بالخرقة ولا الاستنانه . قال ابن رشد : الصواب قول ابن حبيب مراعاة للخلاف ، ولأنه أشبه بيسر الدين^(٤) .

٤ - من أقر بوجوب الصلاة ، وامتنع من فعلها كسلاً ، فالمذهب أنه يطالب بفعلها إلى أن يبقى من وقتها الضروري مقدار ركعة بسجديتها ، فإن لم يصل قتل حداً لا كفراً . أي أنه ليس بكافر ، ولكنه يقتل على ذنب من الذنوب ، ويرثه ورثته من المسلمين . أما ابن حبيب فمذهبه أن من ترك الصلاة مفرطاً فيها ، أو مكذباً بها ، أو مضيعاً لها ، فهو كافر في تركه إياها . وكذلك أخوات الصلاة من الصيام والزكاة والحج ، وحجته في ذلك ظواهر الآثار المذكورة في الصلاة ، وقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه : والله لا قاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة . قال ابن رشد : وانفرد ابن حبيب بهذا من بين سائر أهل العلم^(٥) .

(١) نفع الطيب : ٦/٢ .

(٢) شرح زروق على الرسالة : ١٠٢/١ .

(٣) شرح الخرشي : ٢٠٤/١ والذخيرة : للقرافي ٣٧٣/١ .

(٤) الشرح الكبير : ١٣٥/١ والتاج والاكلیل : ٣١٣/١ .

(٥) المقدمات : ١٤٢/١ وشرح العزبة : للزرقاني ص ١٤٢ ، ١٤٣ .

٥ - الاشتراك واقع في أوقات الصلاة ، بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء ، خلافاً لابن حبيب الذي ذهب إلى أنه لا اشتراك بين الصلاتين^(١) .

٦ - المشهور أن محل القنوت في ثانية الصبح قبل الركوع ، ومذهب ابن حبيب أن القنوت بعد الركوع أفضل^(٢) .

٧ - المشهور أن كفارة الإفطار في نهار رمضان على التخيير بإحدى ثلاث : ما بإطعام ستين مسكيناً لكل مد ، وهو الأفضل ، أو صيام شهرين ، أو عتق قبة^(٣) ، وقال ابن حبيب : بل هي على السرتيب ، العتق ثم الصيام ثم لإطعام ، مثل الظهار^(٤) .

٨ - المشهور في المذهب أنه يكره تكرار العمرة في العام الواحد ، لأن النبي ﷺ لم يكررها في عام واحد مع قدرته على ذلك . ومقابل المشهور ما لمطرف وابن الماجشون من جواز التكرار ، بل قال ابن حبيب : لا بأس بها في كل شهر مرة^(٥) .

٩ - إذا رفع الذابح يده عن الذبيحة بعد قطع بعض الحلقوم والأوداج وطال الرفع ثم أعاد يده فأجهز فلا تؤكل ، وهذا باتفاق . واختلف إذا رجع بالقرب ، فقال سحنون : تحرم ، وقال ابن حبيب : تؤكل - وهو المعتمد - واختاره اللخمي ، لأن كل ما طلب فيه الفور يغتفر فيه التفريق اليسير ، والطول

(١) المقدمات : ١٤٨/١ ، الذخيرة : ٤٠٧/١ .

(٢) شرح زروق على الرسالة : ١٦٧/١ وشرح ابن ناجي في الموضع نفسه ، وكفاية الطالب الرباني : ٢٣٩/١ .

(٣) شرح الخرزني : ٢٥٤/٢ .

(٤) شرح زروق على الرسالة : ٣٠٥/١ وشرح ابن ناجي في الموضع نفسه .

(٥) مواهب الجليل : للحطاب ٤٦٧/٣ وحاشية العدوي على كفاية الطالب : ٤٩٧/١ .

مقيد بما لو تركت لم تعش ، إما إن كانت حين الرفع لو تركت لعاشت أكلت ، لأن الثانية ذكاة مستقلة^(١) .

هذه بعض الأمثلة التي تدلنا بوضوح على استقلال ابن حبيب في آرائه الفقهية ، وتتميزه في مواضع الخلاف ، وقد نقل العلماء أقواله التي دونها في ذلك المصدر الفقهي الهام وهو كتاب الواضحة في الفقه والسنن . ولئن كان معظم الكتاب الآن مفقوداً ، فإن كتاب النوادر والزيادات قد تكفل بحفظ الكثير من أقواله ومروياته .

(١) كفاية الطالب الرباني : ٥١٠/١ .

المطلب الثالث

العتبية

وتسمى المستخرجة من الأسمعة ، ألفها الفقيه المشهور أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن عتبة القرطبي المعروف بالعتبي ، سمع هذا الإمام بن يحيى بن يحيى وسعيد بن حسان وغيرهما ، ورحل فأخذ عن سحنون وأصبح وغيرهما ، كان حافظاً للمسائل جامعاً لها ، عالماً بالنوازل . وكان محمد بن لبابه - وهو ممن روى عنه - يقول : لم يكن هنا أحد يتكلم مع العتبي في الفقه ، ولا كان بعده أحد يفهم فهمه إلا من تعلم عنده . وقد توفي - رحمه الله تعالى - سنة ٢٥٤هـ أو ٢٥٥هـ^(١) .

ولقد اعتمد أهل الأندلس كتاب العتبية ، وحاز القبول عند أعلام الزكية ، وهجروا الواضحة وما سواها^(٢) . ومع أن أحداً ممن تقدم ابن رشد لم يُعن بهذا الديوان كما عني بالمدونة التي كثرت الشروح عليها ، إلا أن العتبية كتاب عول عليه الشيوخ المتقدمون من القرويين والأندلسيين ، واعتقدوا أن من لم يحفظه ولا تفقه فيه كحفظه للمدونة وتفقهه فيها ، بعد معرفة الأصول وحفظه نسخ الرسول ﷺ ، فليس من الراسخين في العلم ، ولا من المعدودين فيمن يشار إليه من أهل الفقه^(٣) . ومما يدل على الرتبة العالية التي وصلت إليها العتبية ما قاله محمد بن حزم الظاهري : « لها عند أهل العلم بإفريقية القدر العالي والطيران الحثيث »^(٤) .

وبالرغم مما تقدم فإن العتبية لم تسلم من النقد ، فمن عمل مؤلفها يقول ابن لبابه : إنه كثّر فيها من الروايات المطروحة ، والمسائل الشاذة ، وكان يؤن

بالمسألة الغريبة فإذا أعجبه قال : أدخلوها في المستخرجة . وقال ابن وضاح : في المستخرجة خطأ كثير . وقال محمد بن عبد الحكم : رأيت جلّها مكذوباً ، ومسائل لا أصول لها .

ولقد دفع هذا النقد اللاذع أحد بن خالد أن يقول لابن لبابه : أنت تقرّ هذه المستخرجة للناس وأنت تعلم من باطنها ما تعلم ؟ قال : إنما أقرؤها لمن أعرف أنه يعرف خطأها من صوابها . فكان أحمد ينكر على ابن لبابه قراءتها للناس^(٥) .

ولكن هذا التقليل من شأن العتبية لم يعد له محل بعد أن تصدّى ابن رشد إمام المالكية في عصره لجميع مسائلها بالشرح والتوجيه والتعليل ، وذلك في كتابه الكبير « البيان والتحصيل » ، الذي استغرق تأليفه اثنتي عشرة سنة ، وبلغ من الذبوع والانتشار حداً لم تُعرف معه العتبية إلا من خلال شرحها ، حتى لا تكاد تُعرف للعتبية ولو مخطوطة واحدة مستقلة تامة أو ملفقة في مختلف مكاتب العالم^(٦) .

أما منهج الإمام العتبي في تأليف كتابه فإنه لما جمع الأسمعة ، سمع ابن القاسم عن مالك ، وسامع أشهب وابن نافع عن مالك ، وسامع عيسى بن دينار وغيره من ابن القاسم ، كيحيى بن يحيى ، وسحنون ، وموسى بن معاوية ، وزونان ، ومحمد بن خالد ، وأصبع ، وأبي زيد ، وغيرهم ، جمع كل سماع في دفاتر وأجزاء على حدة ، ثم جعل لكل دفتر ترجمة يعرف بها ، وهي أول ذلك الدفتر ، فدفتر أوله الكلام على القبلة ، وآخر أوله حبل الحبل ، وآخر أوله جاع فباع امرأته ، وآخر أخذ يشرب خراً ، ونحو ذلك ، فجعل تلك المسألة التي في

(١) المصدر السابق .

(٢) انظر مقدمة التحقيق لكتاب البيان والتحصيل : ٦/١ .

(١) الديباج المذهب : ١٧٦/٢ وشجرة النور الزكية : ص ٧٥ .

(٢) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٠ ونفع الطيب : ٢١٦/٢ .

(٣) البيان والتحصيل : ٢٨/١ ، ٢٩ .

(٤) الديباج المذهب : ١٧٧/٢ .

أوله لقباً له ، وفي كل دفتر من هذه الدفاتر مسائل مختلطة من أبواب الفقه ، فلما رتب العتبية على أبواب الفقه جمع في كل كتاب من كتب الفقه ما في هذه الدفاتر من المسائل المتعلقة بذلك الكتاب ، فلما تكلم على كتاب الطهارة مثلاً ، جمع ما عنده من مسائل الطهارة كلها .

وبدأ من ذلك بما كان في سماع ابن القاسم ، ثم بما كان في سماع يحيى بن يحيى . ثم بما في سماع سحنون ، ثم بما في سماع موسى بن معاوية ، ثم بما في سماع محمد بن خالد ، ثم بما في سماع زونان وهو عبد الملك بن الحسن ، ثم بما في سماع محمد بن أصبغ ، ثم بما في سماع أبي زيد . فإذا لم يجد في سماع أحد منهم مسألة تتعلق بذلك الكتاب أسقط ذلك السماع .

وقد تقدم ان كل سماع من هذه الأسمعة في أجزاء ودفاتر ، فإذا نقل مسألة من دفتر عين ذلك الدفتر الذي نقلها منه ، ليعلم من أي دفتر نقلها إذا أراد مراجعتها واطلاعه عليها في محلها ، فيقصد الدفتر المحال عليه ، ويعلمه بترجمته .

قال الخطاب وكنت أسمع والدي يقول : فتكون الأسمعة كالأبواب للكتاب ، والرسوم التي هي التراجم بمنزلة الفصول للأبواب ، فيكون أقرب إلى العزو وإلى الكشف لما عين فيه الرسم وفي أي سماع هو ، أي من أي كتاب^(١) .

هذا هو اصطلاح العتبي في كتابه ، وعليه درج الفقهاء في إشاراتهم إلى العتبية ، فينسبون المسألة إلى رسم كذا من سماع فلان .

المطلب الرابع المجموعة

وهي من تأليف الإمام الفقيه أبي عبد الله بن إبراهيم بن عبدوس . كان حافظاً للمذهب مالك ، والرواة من أصحابه ، إماماً متقدماً ، غزير الاستنباط ، جيد القريحة ، ناسكاً عابداً . أخذ عن جماعة منهم سحنون وبه تفقه ، وبعد من كبار أصحابه ، ومن أشبه الناس بأخلاقه . وكان ابن عبدوس صحيح الكتاب ، حسن التقييد ، عالماً بما اختلف فيه أهل المدينة وما أجمعوا عليه . وكان نظيراً لمحمد بن المواز . وقد توفي سنة ٢٦٠ هـ^(١) .

وكتاب المجموعة الذي ألفه في الفقه على مذهب مالك وأصحابه كتاب شريف معتمد في المذهب ، قال ابن فرحون : اعجلته المنية قبل إتمامه^(٢) .

ولما تصفح محمد بن عبد الله بن عبد الحكم كتاب محمد بن سحنون وكتاب ابن عبدوس ، قال في كتاب ابن عبدوس : هذا كتاب رجل أتى بمذهب مالك على وجهه . وفي كتاب ابن سحنون : هذا كتاب رجل سيج في العلم سبجاً^(٣) .

ولابن عبدوس كتاب التفسير ، وهي كتب فسر فيها أصولاً من العلم . كتفسير كتاب المراجعة ، والمواضع ، وكتاب الشفعة ، وكتاب الورع ، وفضائل أصحاب مالك ، ومجالس مالك ، أربعة أجزاء ، وقد يضاف بعض هذه الكتب إلى المجموعة^(٤) .

(١) الديباج المذهب : ١٧٤/٢ ، وشجرة النور الزكية : ص ٧٠ وعلماء إفريقية : لمحمد بن

الحارث الحشني ص ١٨٢ .

(٢) الديباج المذهب : ١٧٥/٢ .

(٣) ترتيب المدارك : ١٠٥/٣ وعلماء إفريقية : ص ١٧٨ .

(٤) الديباج المذهب : ١٧٥/٢ .

(١) مرهب جليل : ٤١/١ : ٤٢٠ .

من أمهات كتب المذهب الأخرى :

ولقد ظهرت في المذهب كتب أخرى اكتسبت عند علمائه أهمية كبرى حتى ألحق بعضها بالأمهات : ككتاب « المبسوط في الفقه » الذي ألفه القاضي أبو إسحاق إسماعيل بن إسحاق بن حماد البغدادي^(١) .

وهناك مؤلفات أخرى لم تصل إلى رتبة الأمهات وإن كانت تقترب منها في سعة الجمع ، وذلك مثل « كتاب محمد بن سحنون » الذي جمع فيه فنون العلم والفقه^(٢) ، وكتاب « النوادر والزيادات » لابن أبي زيد القيرواني ، وكتاب « المدنية » الذي ألف عبد الرحمن بن دينار الأندلسي بالمدينة المنورة ، ثم نقله إلى المغرب ، ورواه عنه أخوه عيسى بن دينار الذي خرج بالكتاب وعرضه على ابن القاسم فرد فيه أشياء من رأيه^(٣) ، وكتاب « السليمانية » الذي ألفه القاضي أبو الربيع سليمان بن سالم القطان المعروف بابن الكحالة وهو من تلاميذ سحنون^(٤) .

وهكذا ظل علماء المذهب يتعاهدون تلك الأمهات بالشرح والإيضاح والجمع ، فكتب أهل أفريقية على المدونة ما شاء الله أن يكتبوا ، مثل ابن يونس ، واللخمي ، وابن محرز التونسي ، وابن بشير ، وأمثالهم . وكتب أهل الأندلس على العتبية ما شاء الله أن يكتبوا مثل ابن رشد وأمثاله . وجمع ابن أبي زيد جميع ما في الأمهات من المسائل والخلاف والأقوال في كتاب « النوادر » فاشتمل على جميع أقوال المذهب ، وفرع الأمهات كلها في هذا الكتاب ، ونقل ابن يونس معظمه في كتابه على المدونة . وزخرت بحار المذهب المالكي في الأفقين

(١) شجرة النور الزكية : ص ٦٥ .

(٢) ترتيب المدارك : ١٠٦/٣ .

(٣) الديباج المذهب : ٤٧٣/١ .

(٤) شجرة النور الزكية : ص ٧١ .

(١) مقدمة ابن خلدون : ص ٤٥٠ .

خاتمة

لقد تبين لنا مما مضى أن الاختلاف في الفروع الفقهية والمسائل الاجتهادية أمر مقبول في الدين ، ويتفق مع طبيعة الناس الذين تتفاوت مداركهم وأفهامهم ، وتسوق إليه مسوغات وأسباب فقهية ، وهو أمر عام ، نشترك فيه جميع المذاهب ، لا سيما إذا عرفنا أن المذهب هو ما ذهب إليه إمام من الأئمة في الأحكام الاجتهادية . وإن فقهاء المذاهب قد اجتهدوا بتخريج الوجوه على النصوص في المسائل التي لا نص لإمام المذهب فيها ، فكثرت الأقوال وظهر التعارض فيما بينها .

ولقد دونت أقوال الإمام مالك وأصحابه منذ عهد مبكر ، فقد بدأ تدوين المذهب مع ظهور الموطأ والأسمعة التي دونها الأصحاب . فكانت رصيدة كبيرة أمام علماء المذهب اللاحقين ، هؤلاء العلماء الذين ينقسمون من الناحية الزمنية إلى متقدمين ومتأخرين ، وتعتبر طبقة ابن أبي زيد القيرواني أول طبقات المتأخرين ، وأما من قبله فمتقدمون .

والمجتهدون في المذهب ، وهم الذين يعتد بهم في مواضع الخلاف ، ينقسمون أيضاً إلى مجتهد المذهب ومجتهد الفتيا ، أو بعبارة أخرى مجتهد التخريج ومجتهد الترجيح . وقد رأينا كيف قرر المحققون من أهل المذهب أن ابن القاسم ليس مجتهداً مطلقاً وإنما هو مجتهد في المذهب ، والأمر كذلك بالنسبة لكبار الأصحاب ، كأشهب وغيره . ومن أقوالهم المتعارضة وترجيحاتهم المتباينة نشأ الاختلاف الفقهي داخل المذهب ، مما يلزم معه النظر إلى المقلد عند توليته القضاء بسبب عدم وجود المجتهد المطلق ، فإنه لا يخرج عن مشهور المذهب ، إلا أن تكون له أهلية الترجيح فإن له القضاء بما ترجح عنده ، وهو ما يلزم معه بيان المشهور والراجع في الاصطلاح المذهبي .

ومع ما عرف عن كثير من الفقهاء من انتسابهم إلى مذهب مالك ، إلا أن ذلك لم يمنعهم من الإقدام على اختيار أقوال من خارجه ، وربما اختار بعضهم الانتقال عنه كلية .

وبما أن للخلاف أسباباً عند الفقهاء واصطلاحاً يتداولونه فيما بينهم ، فقد نشأ خلاف بينهم نتيجة للفظ الذي يعبر به الإمام عن بعض الأحكام الشرعية ، حيث لم يكن يبادر غالباً إلى إطلاق لفظ التحليل والتحريم في المسائل الاجتهادية ، بل يعبر عنها بالكراهة والاستحباب .

وإن الجهد الفقهي في ميدان الاختلاف بين العلماء ليتركز حول تعيين القول المعتمد في المذهب ، والذي تجب به الفتوى ، فهو إما أن يكون قولاً متفقاً عليه ولا اختلاف بشأنه ، وإما أن يكون راجحاً ، ويقابله الضعيف ، وإما مشهوراً ، ويقابله الشاذ ، وإما قولاً مساوياً لمقابله ، أو مما جرى به العمل .

وإن الحكم والفتوى بعد المتفق عليه إنما تكون للقول الراجح ، فإن لم يوجد في المشهور ، وقد أجبت عن تشدد البعض في نصرته المشهور إذا صح مقابله ، وإن تأيد ذلك باحتمال إطلاع الإمام على معارض قام عنده أمر لا يندفع به وجوب العمل بالدليل الصحيح .

أما إذا تعارض الراجح والمشهور في مسألة فإن الذي يجب تقديمه هو الراجح ، لأن قوته مكتسبة من الدليل نفسه ، وأما المشهور فقوته ناشئة من كثرة قائلية .

وحتى يمكن الوصول إلى القول المعتمد في المذهب فإنه يتعين التعرف على الكتب المعتمدة ، ولقد كان الأصل أن لا تجوز الفتيا إلا بما يرويه العدل عن المجتهد لأنه نقل لدين الله ، ولكن لما صار الاعتماد على الكتب فيلزم أن يكون النقل من كتاب صحيح مشهور ، موثوق به .

فهرس الآيات

رقم الآية الصفحة

سورة البقرة

٢٠٨	١١١	قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين
٢٣	١٥٩	إن الذين يكتُمون ما أنزلنا من البينات والهدى
١٩	٢١٧	يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه
١٩	٢٢٢	ويسألونك عن المحيض
٢٩	٢٢٨	والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء
٥٥	٢٣٧	إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح

سورة آل عمران

١٣	١٠٥	ولا تكونوا كالذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات
----	-----	---

سورة النساء

٢٠	٢٩	ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً
٣٢	٨٢	ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافاً كثيراً

سورة المائدة

٢٧	٦	يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة
----	---	---

سورة التوبة

١٢٢	٧٩	والذين لا يجدون إلا جهدهم
-----	----	---------------------------

سورة يونس

١٦٠	٥٩	قل أرأيتم ما أنزل الله لكم من رزق فجعلتم منه حراماً وحلالاً
-----	----	---

سورة هود

١٥	١١٨	ولو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة
----	-----	----------------------------------

سورة الاسراء

٥٠	٣٦	ولا تقف ما ليس لك به علم
٣٠	٧٨	أقم الصلاة لدلوك الشمس

سورة مريم

١٣	٣٧	فاختلف الأحزاب من بينهم
----	----	-------------------------

ولما كانت الأقوال المروية عن الإمام مالك كثيرة فقد نص الأصوليون على أن عارض قولين للمجتهد في حق مقلده كتعارض الأدلة في حق المجتهد ، فإذا نسب إلى المجتهد قولان متعاقبان وعرف المتأخر منها ، فإن المتأخر هو قوله ومذهبه ، وإذا التبس التاريخ فيمتنع العمل بأحدهما قبل التبيين ، فإن كان الناظر من أهل الفتيا فإنه يعرف الراجح منها .

وقد برزت ظاهرة الاختلاف أيضاً بين الفقهاء لتفاوت عدد الرويات التي انتشرت في بعض البلاد ، واختلاف أنظار الفقهاء في دراستها ، مما حدا إلى وضع قواعد أغلبية للترجيح بينهم بتقديم المصريين ثم المدنيين ثم المغاربة ثم العراقيين .

ولما اختلف العلماء في فهم بعض الألفاظ الواردة في أمهات كتب المذهب ، وبخاصة في المدونة التي قُدمت على غيرها من دواوين الفقه ، فقد عد بعضهم اختلاف الشراح في فهمها أقوالاً ، بينما اعتبر البعض الآخر ذلك من قبيل الاختلاف في التأويل .

هذه الدراسة إطلالة على اختلاف الفقهاء في مذهب مالك من وجوه متباينة ، وإني لأرجو الله عز وجل أن أكون قد وفقت في عرضها ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

سورة الأنبياء

٣٠	٤٧	ونضع الموازين القسط ليوم القيامة
١٦	٧٨	وداود سليمان إذ يحكميان في الحرث
١٥	٩٢	إن هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاعبدون

سورة النور

٣٨	٦٣	فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة
----	----	---

سورة الروم

١٥	٢٢	ومن آياته خلق السماوات والأرض واختلاف ألسنتكم واللوانكم
----	----	---

سورة الذاريات

١٣	٨	إنكم لفي قول مختلف
----	---	--------------------

سورة النجم

٣٢	٤، ٣	وما ينطق عن الهوى . إن هو إلا وحي يوحى
----	------	--

سورة الرحمن

٢٧	٣٥	يرسل عليكم شواظ من نار ونحاس فلا تنتصران
----	----	--

سورة الحشر

٢٦٩	٥	ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها
-----	---	---

سورة الطلاق

٢٤	١	يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة ، واتقوا الله ربكم ، لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة
٣١	٤	واللاني يشن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر

فهرس الأحاديث النبوية

١٧٩	أتى النبي ﷺ أمرُ فسر به ، فخر ساجدا
١٧	إختلاف أمتي رحمة
٢٢	إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع
٢١٠	إذا توضأ أحدكم ولبس خفيه فليصل فيها ويمسح عليها
١٢٥ ، ١٧	إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران
٢١٥	إذا لم تستحي فافعل ما شئت
٢٣	إذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه
٢٠	أصبت السنة وأجزأتك صلاتك
١٨٠	أصمت أمس
٣٢	أمر النبي ﷺ عائشة أن تشتري بريرة وأن تعتقها
٢٣	أمكنني في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله
٢٥٢	إن تحت كل شعرة جنابة
٣٣	إن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة وهو حلال
٢١٣	إن رسول الله ﷺ كان إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه
٢١٣	إن رسول الله ﷺ كان يقرأ في الفجر قل يا أيها الكافرون
٢٢	إن رسول الله ﷺ ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها
٢٥١	إن الله تجاوز لي عن أمتي ما وسوست به صدورها
٢٢	إن النبي ﷺ أعطى الجدة السدس
٢٣	إن النبي ﷺ أفتى سبيعة الأسلمية أن عدتها وضع حملها
٣٣	إن النبي ﷺ تزوجها - يعني ميمونة - حلالاً
١٨٠	إن هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله ﷺ بشريك بن سحاء
٢٤٠	أيها إهاب دبع فقد طهر

- ب -

- بعث من النبي ﷺ ناقة وشرطي حملانها إلى المدينة ٣٢
بعث رسول الله ﷺ عمرو بن العاص عام ذات السلاسل ٢٠

- ت -

- تزوج النبي ﷺ ميمونة وهو محرم ٣٣
تصدقن يا معشر النساء ولو من حليكن ٢٨٢

- ج -

- الجار أحق بصقبه ١٤٥
جعفر أشبه الناس بي خلقا وخلقا ١٤٥
جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ٢١٠
جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ٢٧٤

- خ -

- خير أمتي قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم ٨٥

- د -

- دخلت أنا وأبوبكر وعمر ٢٢
دعي الصلاة أيام أقرائك ٣١

- هـ -

- سجدها داود توبة وأسجدها شكراً ١٧٩

- ص -

- صلى جبريل بالنبي ﷺ المغرب في اليومين في وقت واحد ٢١١

- ط -

- طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان ٣١

- ق -

- قدم زيد بن حارثة المدينة ورسول الله ﷺ عندي ١٤٦
قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ١٣٨
قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق ٢٩
القضاء ثلاثة ١٢٥

- ٣٠٤ -

- ك -

- كان إذا ذهب المذهب أبعد ٤٢
كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفراً أن ٢١٠
كان رسول الله ﷺ يصلي ركعتي الفجر فيخفف ٢١٣

- ل -

- لا تحصوا ليلة الجمعة بقيام من بين الليالي ١٨٠
لا تزال طائفة من أمتي ظاهرين على الحق ١٩٣
لا يؤم الرجل القوم جالساً ٢٧٧
لا يصوم من أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوماً قبله أو يوماً بعده ١٨٠
لا ينكح الحر ولا ينكح ولا ينكح ٣٣
لقد حكمت بينكم بحكم الله ٢٠
لمسافر ثلاثة ، وللمقيم يوم ٢١٠
لم يجعل نكاحاً بنت قيس نفقة ولا سكنى ٢٤
ليكونن في أمتي أقوام يستحلون الحر والحرير والخمر والمعازف ١٧٥

- م -

- مثل ما بعثني الله به من الهدى والعلم ٣
مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ٣٠
مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ٢٠٥
من سئل عن علم فكتمه ألجمه الله بلجام من نار ٢٤٢
من قتل له قتيل فهو بخير النظرين ٢٥١
من لبس ثوب شهره ألبسه الله يوم القيامة ثوب مذلة ١٧٣

- ن -

- نعم وما شئت ٢٠٩
نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط ٣٢
نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة ٢٠٦

- ٣٠٥ -

فهرس المصادر والمراجع

(1)

الصفحة

- و -

وإن طلب منك أهل حصن النزول على حكم الله ١٢٥

وقت صلاة المغرب إذا غابت الشمس ٢١٢

- ي -

يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم ٦٩

١ - أبو حنيفة ، حياته وعصره وآراؤه الفقهية : لمحمد أبي زهرة ، دار الفكر العربي - مصر .

٢ - أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء : لمصطفى سعيد الحن - مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الثالثة ١٤٠٢ - ١٩٨٢ .

٣ - إجابة السائل شرح بغية الأمل : لمحمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني ، مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٦ - ١٩٨٦ .

٤ - إحكام الفصول في أحكام الأصول : لأبي الوليد الباجي ، تحقيق : عبد المجيد تركي ، دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٧ - ١٩٨٦ .

٥ - الإحكام في أصول الأحكام : لسيف الدين أبي الحسن علي الآمدي ، مؤسسة الحلبي وشركاه - القاهرة - ١٣٨٧ . ١٩٦٧ .

٦ - الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام : لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي ، مكتب نشر الثقافة الإسلامية ، الطبعة الأولى ، ١٣٥٧ - ١٩٣٨ .

٧ - أحكام القرآن : لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي ، تحقيق علي محمد البجاوي . طبعة عيسى البابي الحلبي - مصر .

٨ - إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك : لشهاب الدين عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي - مكتبة القاهرة ١٣٩٢ - ١٩٧٢ .

- ١٠ - إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول : لمحمد بن علي الشوكاني . دار المعرفة - بيروت - ١٣٩٩ ، ١٩٧٩ .
- ١١ - أزهار الرياض في أخبار عياض : لشهاب الدين أحمد بن محمد المقرئ التلمساني ، اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي - المملكة المغربية - عن الطبعة المصرية ١٣٥٨ ، ١٩٣٩ .
- ١٢ - أساس البلاغة : لجار الله أبي القاسم محمود بن عمر الرغشري - دار صادر - بيروت .
- ١٣ - أسنى المسالك في أن من عمل بالراجح ما خرج عن مذهب الإمام مالك : لمحمد بن البوصير الملقب ببداه التندغي الموريتاني - المطبعة الوطنية - نواكشوط .
- ١٤ - أصول الفقه : لمحمد أبي زهرة - دار الفكر العربي - القاهرة .
- ١٥ - الاعتصام : لإبراهيم بن موسى الشاطبي - المكتبة التجارية الكبرى - القاهرة .
- ١٦ - إعلام الموقعين عن رب العالمين : لأبي عبد الله بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية ، مكتبة الكليات الأزهرية - ١٣٨٨ ، ١٩٦٨ .
- ١٧ - إكمال إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم : لأبي عبد الله محمد بن خلفه الأبي ، دار الكتب العلمية - بيروت .
- ١٨ - إمام دار الهجرة الإمام مالك : د . أحمد الشرباصي - مطبعة المدني - القاهرة الطبعة الأولى ١٣٩٢ - ١٩٧٢ .
- ١٩ - الإنصاف في التنبية على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف : لابن السيد البطليوسي - دار الفكر - الطبعة الثانية .
- ٢٠ - الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف : لعلاء الدين أبي الحسن علي ابن سليمان المرادي ، الطبعة الأولى ١٣٧٤ - ١٩٥٥ .
- ٢١ - أنيس الفقهاء في تعريفات ألفاظ المتداولة بين الفقهاء : قاسم

- القانوني ، تحقيق د . أحمد الكبيسي - دار الوفاء - جدة ، ومؤسسة الكتب العالمية ١٩٨٧ .
- ٢٢ - إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك : لأبي العباس أحمد بن يحيى النشريسي . تحقيق : أحمد بو طاهر الخطابي - اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي - الرباط ، ١٤٠٠ - ١٩٨٠ .

(ب)

- ٢٣ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد : لأبي الوليد بن رشد القرطبي ، الطبعة الخامسة ، دار المعرفة ، ١٤٠١ - ١٩٨١ .
- ٢٤ - البهجة شرح التحفة : لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الثانية ١٣٧٠ - ١٩٥١ .
- ٢٥ - البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة : لأبي الوليد بن رشد القرطبي . تحقيق : د . محمد حجي ، دار الغرب الإسلامي ١٤٠٤ - ١٩٨٤ .

(ت)

- ٢٦ - التاج والإكليل لمختصر خليل : لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالواق ، (بهامش مواهب الجليل : للحطاب) .
- ٢٧ - تاريخ التشريع الإسلامي : لمحمد الخضري ، المكتبة التجارية الكبرى - مصر ، الطبعة السادسة ١٩٦٠ .
- ٢٨ - تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار : لعبد الرحمن الجبرتي ، دار الجليل ، بيروت .

- ٢٨ - تاريخ قضاة الأندلس (المرقبة العليا فيمن يستحق القضاء والفتيا) :
لأبي الحسن بن عبد الله النبهاهي المالقي الأندلسي - المكتب التجاري
للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت .
- ٢٩ - تاريخ المذهب المالكي في الغرب الإسلامي : د . عمر الجدي ،
منشورات عكاظ - ١٩٨٧ .
- ٣٠ - تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام : لإبراهيم بن
فرحون ، دار الكتب العلمية - بيروت .
- ٣١ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق : لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي
الحنفي ، دار المعرفة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، بالأوفست .
- ٣٢ - تبين المدارك لرجحان سنية تحية المسجد وقت خطبة الجمعة في مذهب
مالك : لعبد الحفي بن محمد الصديق - دار الفرقان للنشر الحديث -
الدار البيضاء .
- ٣٣ - تخريج الأحاديث النبوية الواردة في مدونة الإمام مالك بن أنس : د .
الطاهر محمد الدرديري . مركز البحث العلمي وإحياء التراث
الإسلامي - جامعة أم القرى ، الطبعة الأولى ١٤٠٦ .
- ٣٤ - ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك : للقاضي أبي
الفضل عياض بن موسى اليحصبي السبتي ، تحقيق . أحمد بكير
محمود ، منشورات دار مكتبة الحياة ، بيروت ، ١٩٨٧ - ١٩٦٧ .
- ٣٥ - التعريفات : لعلي بن محمد الجرجاني - الناشر : مكتبة لبنان .
- ٣٦ - تقريب التهذيب : لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني - دار الرشيد ،
سوريا ، الطبعة الأولى ١٩٠٦ - ١٩٨٦ .
- ٣٧ - التمهيد في أصول الفقه : لمحمود بن أحمد بن الحسن أبي الخطاب
الكلوذاني الحنبلي ، تحقيق د . محمد بن علي بن إبراهيم - مركز البحث
العلمي بجامعة أم القرى .

- ٣٨ - التنبية والإعلام في مستفاد القضاة والأحكام : لأبي عبد الله محمد
ابن عبد الله اليفرنى المكناسي - طبعة حجرية .
- ٣٩ - تهذيب التهذيب : لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني - مصور عن
الطبعة الأولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف - حيدر اباد الدكن - دار
صادر ١٩٦٨ .
- ٤٠ - تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية : محمد بن حسين -
مطبوع على هامش الفروق : للقراقي .
- ٤١ - توشيح الديباج وحليه الابتهاج : لبدر الدين القراقي ، تحقيق : أحمد
الشتوي - دار الغرب الإسلامي - الطبعة الأولى ١٤٠٣ - ١٩٨٣ .
- ٤٢ - تيسير التحرير : لمحمد أمين المعروف بأمير بادشاه الحنفي ، مكتبة
مصطفى البابي الحلبي بمصر ، ١٣٥١ هـ .

(ج)

- ٤٣ - الجامع لأحكام القرآن : لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري
القرطبي - مطبعة دار الكتب المصرية - الطبعة الأولى ١٣٥١ -
١٩٣٣ .
- ٤٤ - جني زهر الآس في شرح نظم عمل فاس : لعبد الصمد كنون - مطبعة
الشرق الوحيدة - مصر .
- ٤٥ - جواهر الإكليل شرح مختصر خليل : لصالح عبد السميع الآبي
الأزهري ، دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي - مصر .
- ٤٦ - الجواهر الثمينة في بيان أدلة عالم المدينة : لحسن بن محمد المشاط .
تحقيق : د . عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان - دار الغرب الإسلامي
- الطبعة الأولى ١٤٠٦ .

٤٨ - الجواهر الزكية في حل ألفاظ المقدمة العشماوية : لأحمد بن تركي - مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، الطبعة الأخيرة ١٩٤٨ - على هامش حاشية الصفتي على الشرح المذكور .

(ح)

- ٤٨ - حاشية أبي عبد الله محمد الطالب بن حمدون على شرح ميارة على منظومة ابن عاشر : مكتبة مصطفى البابي الحلبي - القاهرة .
- ٤٩ - حاشية أبي عبد الله محمد بن المدني علي كنون ، على شرح الزرقاني على خليل ، المطبعة الأميرية ببولاق - مصر - الطبعة الأولى ١٣٠٦ - على هامش حاشية الرهوني .
- ٥٠ - حاشية البنانى على شرح المحلى على متن جمع الجوامع - الطبعة الثانية ، مصطفى البابي الحلبي - القاهرة .
- ٥١ - حاشية سعد الدين التفتازاني على شرح القاضي عضد الملة والدين لمختصر المنتهى الأصولي لابن الحاجب - مكتبة الكليات الأزهرية - ١٣٩٣ - ١٩٧٣ .
- ٥٢ - حاشية رد المحتار على الدر المختار : لمحمد أمين الشهير بابن عابدين - دار الفكر بيروت - الطبعة الثانية ١٩٧٩ .
- ٥٣ - حاشية علي العدوي على شرح العزية : للشيخ عبد الباقي الزرقاني - المطبعة البهية بمصر ١٣٠٤ هـ .
- ٥٤ - حجة الله البالغة : لولي الله الدهلوي - دار المعرفة - بيروت .

(خ)

- ٥٥ - الخطط المقرئية (المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار) : لتقي الدين أبي العباس أحمد بن علي المقرئ - دار صادر - طبعة بالأوفست .
- ٥٦ - خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي : لعبد الوهاب خلاف - دار الأنصار - القاهرة .

(د)

- ٥٧ - دراسات في مصادر الفقه المالكي : ليكلوش موراني - دار الغرب الإسلامي - الطبعة الأولى ١٤٠٩ - ١٩٨٨ .
- ٥٨ - الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب : لإبراهيم بن فرحون . تحقيق : د . محمد الأحدي أبو النور - دار التراث - القاهرة .

(ذ)

- ٥٩ - الذخيرة : لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي - مطبع كلية الشريعة ١٣٨١ - ١٩٦١ .

(ر)

- ٦٠ - رسائل ابن عابدين - تصوير بالأوفست عن طبعة ١٣٢٥ هـ در سعاد - شركة صحافية عثمانية .

- ٥ - رفع العتاب والملام عن قال العمل بالضعيف اختياراً حرام : لمحمد بن قاسم القادري . تحقيق : محمد المعتصم بالله البغدادي . دار الكتاب العربي - بيروت ١٤٠٦ - ١٩٨٥ .
- ٦ - رفع الملام عن الأئمة الأعلام : لأحمد بن يتيمة . منشورات دار مكتبة الحياة - بيروت - ١٩٨٠ .
- ٦ - رياض النفوس في طبقات علماء القيروان وإفريقية وزهادهم ونساكلهم وسير من أخبارهم وفضائلهم وأوصافهم : لأبي بكر عبد الله بن محمد المالكي . تحقيق : بشير البكوش - دار الغرب الإسلامي ١٤٠٣ - ١٩٨٣ .

(س)

- ٦٤ - السنن : لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني - دار الدعوة - اسطنبول .
- ٦٥ - سنن الترمذي (أو الجامع الصحيح) : لأبي عيسى محمد بن سورة - دار إحياء التراث العربي - بيروت .
- ٦٦ - سنن ابن ماجه : لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني - تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي - بيروت - ١٣٩٥ - ١٩٧٥ .
- ٦٧ - السنن : لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي - مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب - الطبعة الثانية ١٤٠٦ - ١٩٨٦ .

(ش)

- ٦٨ - شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : لمحمد بن محمد مخلوف - دار الكتاب العربي - بيروت ، طبعة بالأوفست عن الطبعة الأولى ١٣٤٩ .

٦٩ - شرح محمد الزرقاني على موطأ الإمام مالك - دار الفكر تصوير عن طبعة ١٣٥٥ - ١٩٣٦ .

- ٧٠ - شرح الرسالة : لأحمد بن أحمد بن محمد البرنسي الفاسي المعروف بزروق . ومهامه شرح الرسالة : لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي القروي . مطبعة الجهادية بمصر ١٣٣٢ - ١٩١٤ .
- ٧١ - الشرح الكبير لمختصر خليل : لأبي البركات أحمد الدردير ومعه : حاشية الدسوقي على الشرح المذكور . دار إحياء الكتب العربية عيسى الحلبي .
- ٧٢ - الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك : لأبي البركات أحمد الدردير ، ومعه حاشية أحمد الصاوي على الشرح المذكور . دار المعارف - مصر - ١٣٩٢ .
- ٧٣ - شرح الحرشي على مختصر خليل . ومهامه : حاشية علي العدوي على الشرح المذكور - دار الفكر - بيروت .
- ٧٤ - شرح عبد الباقي الزرقاني على مختصر خليل . ومهامه : حاشية محمد البناني على الشرح المذكور - دار الفكر - بيروت ١٣٩٨ - ١٩٧٨ .
- ٧٥ - شرح ميارة على تحفة الحكام : المطبعة المصرية ١٣١٥ .
- ٧٦ - شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول : لأبي العباس أحمد بن إدريس القرافي ، تحقيق : طه عبد الرؤف سعد - مكتبة الكليات الأزهرية ودار الفكر - الطبعة الأولى ١٣٩٣ .
- ٧٧ - شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع ، ومعه حاشية حسن العطار : دار الكتب العلمية - بيروت .

(ص)

- ٧٨ - صحيح البخاري (الجامع الصحيح) : لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري - دار إحياء التراث العربي - بيروت .

- ١٤ - صحيح مسلم : لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي - دار الدعوة .
- ٨٠ - صفة الفتوى والمفتي والمستفتي : لأحمد بن حمدان الحراني - المكتب الإسلامي - الطبعة الثالثة - ١٣٩٨ .
- ٨١ - الصلة : لابن بشكوval أبي القاسم خلف بن عبد الملك - الدار المصرية للتأليف والترجمة .

(ض)

- ٨٢ - الضوء اللامع لأهل القرن التاسع : لشمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي - دار مكتبة الحياة - بيروت .

(ط)

- ٨٣ - الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية : لمحمد العزيز جعيط . مكتبة الاستقامة - تونس - الطبعة الثانية .
- ٨٤ - طبقات الفقهاء : لأبي إسحاق الشيرازي الشافعي ، تحقيق : د . إحسان عباس - دار الرائد العربي - بيروت - الطبعة الثانية ١٤٠١ - ١٩٨١ .
- ٨٥ - طبقات الشافعية الكبرى : لتاج الدين عبد الوهاب السبكي - دار المعرفة بيروت - الطبعة الثانية .
- ٨٦ - الطليحة : لمحمد النابغة القلاوي الشنقيطي - مكتبة عيسى البابي الحلبي ، الطبعة الأولى ١٣٣٩ - ١٩٢١ (ضمن مجموع) .

(ع)

- ٨٧ - عارضة الأحوزي شرح صحيح الترمذي : لأبي بكر بن العربي - دار الكتاب العربي - بيروت .

- ٨٨ - العرف والعمل في المذهب المالكي : د . عمر بن عبد الكريم الجبدي - اللجنة المشتركة لإحياء التراث الإسلامي - الرباط - ١٤٠٤ - ١٩٨٤ .
- ٨٩ - علماء إفريقية : لمحمد بن الحارث بن أسد الحشني - مكتب جامعة نشر الثقافة الإسلامية ١٣٧٢ .
- ٩٠ - علوم الحديث ومصطلحه : د . صبحي الصالح - مطبعة جامعة دمشق - ١٣٧٩ - ١٩٥٩ .
- ٩١ - عمل أهل المدينة بين مصطلحات مالك وآراء الأصوليين : د . أحمد محمد نور سيف - دار الاعتصام - القاهرة .

(غ)

- ٩٢ - الغنية : فهرست شيوخ القاضي عياض . تحقيق : ماهر زهير جرار - دار الغرب الإسلامي - بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٢ - ١٩٨٢ .

(ف)

- ٩٣ - فتاوى ابن رشد : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد القرطبي . تحقيق : د . المختار بن الطاهر التليلي - دار الغرب الإسلامي - الطبعة الأولى ١٤٠٧ - ١٩٨٧ .
- ٩٤ - فتح الودود على مراقبي السعود : لمحمد يحيى بن محمد المختار بن الطالب عبد الله الولاقي - الطبعة الأولى بالمطبعة المولوية بفاس ١٣٢٧ .
- ٩٥ - الفروق : لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي - مطبع دار إحياء الكتب العربية - الطبعة الأولى ١٣٤٥ .

- ٩٦ - الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي : لمحمد بن الحسن الحجوى الشعالبي . تحقيق : عبد العزيز بن عبد الفتاح القاري - المكتبة العلمية - المدينة المنورة - الطبعة الأولى ١٣٩٦ هـ .
- ٩٧ - فهرس ابن غازي : لمحمد بن غازي المكناسي . تحقيق : محمد الزاهي . دار بوسلامة - تونس .
- ٩٨ - فهرسة خزنة القرويين : لمحمد العابد الفاسي . دار الكتاب - الدار البيضاء - الطبعة الأولى ١٣٩٩ - ١٩٧٩ .
- ٩٩ - الفواكة الدواني ، شرح رسالة القيرواني : لأحمد بن غنيم بن سالم النفراوي ، مكتبة مصطفى البابي الحلبي بمصر - الطبعة الثالثة ١٣١٤ هـ - ١٩٥٥ .

(ق)

- ١٠٠ - القاموس المحيط : لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي - دار الجيل - بيروت .
- ١٠١ - القبس في شرح موطأ مالك بن أنس : لأبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي ، مخطوط رقم ٣٦٣ بالخزانة العلمية الصبحية في سلا مصور عن مخطوط الخزانة الناصرية .
- ١٠٢ - القواعد : لأبي عبد الله محمد المقرئ . تحقيق : د . محمد الدردابي - رسالة مطبوعة على الآلة الكاتبة بدار الحديث الحسنية .
- ١٠٣ - قواعد الأحكام في مصالح الأنام : لأبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ، دار الجيل - بيروت .

(ك)

- ١٠٤ - الكامل في التاريخ : لعز الدين علي الشيباني المعروف بابن الأثير - دار صادر ١٣٩٩ - ١٩٧٩ .

- ١٠٥ - كشف الخفاء ومزيل الالباس عما أشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس : لإسماعيل بن محمد العجلوني - مؤسسة الرسالة - بيروت - الطبعة الثالثة ١٤٠٣ - ١٩٨٣ .
- ١٠٦ - كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون : لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفه ويكاتب جلبي - دار العلوم الحديثة - بيروت .
- ١٠٧ - كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ : لمحمد الطاهر بن عاشور - الشركة التونسية للتوزيع ١٩٧٦ .
- ١٠٨ - كشاف اصطلاحات الفنون : لمحمد علي الفاروقي التهانوي - المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر ١٣٨٢ هـ - ١٩٦٣ م .
- ١٠٩ - كشاف القناع عن متن الاقناع : لمنصور بن يونس البهوتي - عالم الكتب - بيروت - ١٤٠٣ - ١٩٨٣ .
- ١١٠ - الكفاف : لمحمد مولود بن أحمد فال الموريتاني - دار العلم - جدة - الطبعة الأولى ١٤٠٦ - ١٩٨٦ .
- ١١١ - كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : لأبي الحسن المالكي . ومعه حاشية العدوي على الشرح المذكور - دار إحياء الكتب العربية - مصر .

(ل)

- ١١٢ - لسان العرب : لأبي الفضل جمال الدين محمد بن منظور المصري - دار صادر .
- ١١٣ - مالك ، حياته وعصره وآراؤه الفقهية : لمحمد أبي زهرة - دار الفكر العربي - القاهرة - الطبعة الثانية .

- ١١٥ - المجموع شرح مذهب الشيرازي : لأبي زكريا يحيى الدين النووي - المكتبة العالمية - بالفجالة - مصر .
- ١١٥ - المدونة الكبرى : دار صادر - بيروت .
- ١١٦ - مذكرة أصول الفقه : لمحمد الأمين بن المختار الشنقيطي - المكتبة السلفية - المدينة المنورة .
- ١١٧ - مسالك الدلالة على مسائل الرسالة : لأبي الفيض أحمد بن محمد بن الصديق . مكتبة القاهرة - الطبعة الثانية .
- ١١٨ - مسند الإمام أحمد بن حنبل : دار الدعوة - اسطنبول .
- ١١٩ - المصباح النير في غريب الشرح الكبير للرافعي : لأحمد بن محمد بن علي الفيومي - المكتبة العلمية - بيروت .
- ١٢٠ - المعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية - إدارة إحياء التراث الإسلامي - قطر .
- ١٢١ - المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء إفريقية والأندلس والمغرب : لأحمد بن يحيى الونشريسي . دار الغرب الإسلامي ١٤٠١ - ١٩٨١ .
- ١٢٢ - مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج : لمحمد الخطيب الشربيني - دار الفكر ١٣٩٨ - ١٩٧٨ .
- ١٢٣ - مفتاح السعادة ومصباح السيادة : لأحمد بن مصطفى المعروف بطاش كبرى زاده . الهند - الطبعة الثانية .
- ١٢٤ - المفردات في غريب القرآن : لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني . دار المعرفة - بيروت .
- ١٢٥ - مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول : لمحمد بن أحمد التلمساني - المطبعة الأهلية - تونس - الطبعة الأولى ١٣٤٦ .
- ١٢٦ - المقدمة : لعبد الرحمن بن خلدون - دار الفكر .

- ١٢٧ - مقدمة تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات : لإبراهيم بن فرحون . مصور عن مخطوط خاص ، وقد صدر الكتاب أخيراً بعنوان : كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب ، تحقيق : حمزة أبو فارس ود . عبد السلام الشريف ، عن دار الغرب الإسلامي .
- ١٢٨ - المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد . تحقيق : د . محمد حجي . دار الغرب الإسلامي . الطبعة الأولى ١٤٠٨ - ١٩٨٨ .
- ١٢٩ - منار السالك إلى مذهب الإمام مالك : لأحمد السباعي الشهير بالرجراجي ، المطبعة الجديدة بفاس ، الطبعة الأولى ١٣٥٩ - ١٩٤٠ .
- ١٣٠ - المنتقى شرح الموطأ : لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي . الطبعة الأولى ١٣٣١ - مصر .
- ١٣١ - المنتقى المقصور على مآثر الخليفة المنصور : لابن القاضي أحمد بن محمد ، تحقيق : محمد رزوق - مكتبة المعارف - الرباط - ١٩٨٦ .
- ١٣٢ - منح الجليل شرح مختصر خليل : لمحمد عيش - دار الفكر - بيروت ١٤٠٤ - ١٩٨٤ .
- ١٣٣ - الموافقات في أصول الشريعة : لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي ، المكتبة التجارية الكبرى - مصر .
- ١٣٤ - مواهب الجليل لشرح مختصر خليل : لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالخطاب - دار الفكر - الطبعة الثانية ١٣٩٨ .
- ١٣٥ - مواهب الخلاق على شرح التاودي للامية الزقاق : لأبي الشتاء الصنهاجي ، مطبعة الأمانة - الرباط ، الطبعة الثانية ١٣٧٥ - ١٩٥٥ .

- ١٣٦ - الموطأ : للإمام مالك بن أنس . تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي - دار إحياء الكتب العربية ، عيسى الحلبي .
- ١٣٧ - ميزان الاعتدال في نقد الرجال : لأبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي . تحقيق : علي محمد البجاوي ، دار المعرفة - بيروت .

(ن)

- ١٣٨ - نشر البنود على مراقبي السعود : لعبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي ، اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي - الرباط
- ١٣٩ - نظرة تاريخية في حدوث المذاهب الأربعة وانتشارها : لأحمد تيمور باشا الطبعة الثانية - ١٣٥١ - المطبعة السلفية ومكتبتها - القاهرة .
- ١٤٠ - نظم العقيان في أعيان الأعيان : لجلال الدين السيوطي - المكتبة العلمية - بيروت .
- ١٤١ - نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب : لأحمد بن محمد المقري التلمساني ، تحقيق : د . إحسان عباس ، دار صادر ١٣٨٨ - ١٩٦٨ .
- ١٤٢ - النوادر والزيادات : لابن أبي زيد القيرواني ، الجزء الأول منه مطبوع على الآلة الكاتبة .
- ١٤٣ - النوازل : لعيسى بن علي العلمي - نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب ، ١٤٠٣ - ١٩٨٣ .
- ١٤٤ - نور البصر في شرح المختصر : لأحمد بن عبد العزيز الهلالي - طبعة حجرية .
- ١٤٥ - نيل الابتهاج بتطريز الديباج : لأبي العباس أحمد بابا التنبكتي - دار الكتب العلمية - بيروت .

- ١٤٦ - نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار : لمحمد بن علي الشوكاني - الطبعة الأخيرة مصطفى البابي الحلبي .

(و)

- ١٤٧ - الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي : لأبي حامد الغزالي - مطبعة حوش قدم بالغورية - مصر .
- ١٤٨ - وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان : لأبي العباس أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان . تحقيق : د . إحسان عباس - دار صادر .

فهرس الموضوعات

الرقم	
٣	مقدمة :
١١	تمهيد :
١٣	المبحث الأول : معنى الاختلاف .
١٥	المبحث الثاني : أقسام الاختلاف .
١٨	المبحث الثالث : أسباب الاختلاف الفقهي بين المجتهدين
٣٩	الباب الأول : نشأة المذهب المالكي :
٤١	الفصل الأول : بيان معنى المذهب
٤٢	المبحث الأول : معنى كلمة المذهب
٤٨	المبحث الثاني : نسبة القول المخرج إلى المذهب
٥٦	المبحث الثالث : معنى الطرق في المذهب
٥٧	الفصل الثاني : تأسيس المذهب المالكي :
٥٨	المبحث الأول : المجتمع المدني مهد المذهب
٦٢	المبحث الثاني : الإمام مالك مؤسس المذهب
٧٣	الفصل الثالث : تدوين المذهب المالكي :
٧٤	المبحث الأول : تدوين المذهب في عصر الإمام مالك
٨٣	المبحث الثاني : تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتقدمين
٩٠	المبحث الثالث : تدوين المذهب في عصر الفقهاء المتأخرين
٩٩	الفصل الرابع : مزايا المذهب المالكي :
١٠٠	المبحث الأول : سعة انتشار المذهب المالكي
١١٥	المبحث الثاني : تعدد أصول المذهب المالكي

١١٩	الباب الثاني : مراتب الاجتهاد في المذهب المالكي :
١٢١	الفصل الأول : الاجتهاد والتقليد
١٢٢	المبحث الأول : الاجتهاد المطلق
١٢٧	المبحث الثاني : الاجتهاد المقيد
١٢٩	المطلب الأول : مراتب الاجتهاد المقيد
١٣٢	المطلب الثاني : درجة ابن القاسم في مراتب الاجتهاد
١٣٧	المطلب الثالث : أهلية المقلد للقضاء والافتاء
١٤٤	الفصل الثاني : الاختيار من خارج المذهب والانتقال عنه
١٤٥	المبحث الأول : الاختيار من خارج المذهب
١٥٢	المبحث الثاني : الانتقال من مذهب إلى آخر
١٥٧	الباب الثالث : مصطلحات المذهب المالكي :
١٥٩	الفصل الأول : مصطلحات الإمام وألقاب علماء المذهب
١٦٠	المبحث الأول : مصطلحات الإمام مالك
١٦٤	المبحث الثاني : ألقاب علماء المذهب
١٦٩	الفصل الثاني : مصطلحات القول المعتمد في المذهب
١٧٠	المبحث الأول : معنى مصطلحات القول المعتمد
١٨٩	المبحث الثاني : حكم العمل بتقسيمات القول المعتمد
٢٠٥	المبحث الثالث : العمل عند تعارض الراجع والشهور
٢١٧	الفصل الثالث : المعتمد من كتب المذهب وغير المعتمد منها
٢١٨	المبحث الأول : الكتب المعتمدة في المذهب
	المبحث الثاني : الكتب التي لا يعتمد عليها والتي لا يعتمد على
٢٢٨	ما انفردت به في المذهب المالكي

الباب الرابع : أسباب الاختلاف الفقهي في المذهب المالكي	٢٣٣
الفصل الأول : تعدد الروايات في المذهب المالكي	٢٣٦
المبحث الأول : تعدد الروايات المنقولة عن الإمام مالك	٢٣٧
المبحث الثاني : منهج الترجيح بين الروايات المتعارضة	٢٤١
الفصل الثاني : تعدد الآفاق التي انتشر فيها المذهب المالكي	٢٥٦
الفصل الثالث : تعدد أمهات كتب المذهب المالكي	٢٦١
المبحث الأول : المدونة	٢٦٣
المطلب الأول : مراحل تدوين المدونة	٢٦٥
المطلب الثاني : منزلة المدونة في المذهب المالكي	٢٦٨
المطلب الثالث : أثر المدونة في اختلاف الفقهاء	٢٧٢
المبحث الثاني : بقية أمهات كتب المذهب	٢٨٣
المطلب الأول : الموازية	٢٨٤
المطلب الثاني : الواضحة	٢٨٦
المطلب الثالث : العناية	٢٩٢
المطلب الرابع : المجموعة	٢٩٥
خاتمة	٢٩٨
فهرس الآيات	٣٠١
فهرس الأحاديث النبوية	٣٠٣
فهرس المصادر والمراجع	٣٠٧
فهرس الموضوعات	٣٢٤

